Ġānim Ibn-Muh□ammad al-Baġdādī al-H□anafī [Verfasser]

Mal□ā□ al-qudat □inda ta□ārud al-baiyināt - BSB Cod.arab. 325

[S.l.] nicht lange vor oder circa 1620 [1030 H] oder später

Cod.arab. 325#Mikroform
urn:nbn:de:bvb:12-bsb00115968-7
BSB-Hss Cod.arab. 325



كتاب ... وبه اوصيا للمرحوم فضيل افندي [illegible]

افندي بمره تسليم اولنان
[illegible] وش
١٢٠

من كتب الفقير احمد
الشهير بالطوراح

1

ملجأ القضاة عند تعارض البينات

للمرحوم محمد بن غانم البغدادي

وكتاب ادب الاوصيا للمرحوم فضيل افندي

نقلته من خط الشريف

نور الله تعالى قبره

في العزل والنصب والتنزيل ٣٩

الفرقة بعد الدخول يجب لكل واحد منهما المهر كاملاً لانه استقر بالدخول
فلا يسقط منه شيء وانما قلنا والزوج لايدري به لان الزوج لو عين
احديهما قضى بنكاحها لتصادقهما وفرق بينه وبين الاخرى وقد ذكرنا
هذه المسئلة في درر البحار بما فيها من الخلاف . اذا ادعى نكاح امرأة
فانكرت فاقام البينة انها امرأته وادعت هي انه تزوج اختها
او امها او بنتها قبل الوقت الذي ادعى فيه نكاحها وانها اليوم امرأته
واقامت البينة والزوج ينكر لايقضى بنكاح الغائبة بالاجماع . و
اما الحاضرة فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بنكاحها وعندهما
لايقضى بنكاحها ايضا بل يوقف الامر الى ان تحضر الغائبة فان حضرت
واقامت البينة على ما ادعت لها الحاضرة يقضى بانها امرأته ويفرق
بين الزوج وبين الحاضرة . وان انكرت ذلك يقضى بنكاح الحاضرة
ببينة الزوج ولا يلتفت الى بينة الحاضرة . من الحقائق . وكذا اذا
اقامت الحاضرة بينة على اقرار المدعي بنكاح الغائبة لايقضى بنكاح
الغائبة ويقضى بنكاح الحاضرة ولو اقامت بينة انه تزوج بامها
ودخل بها او قبلها او مسها بشهوة فرق القاضي بين الحاضرة وبين
المدعي ولايقضى بنكاح الغائبة . من . اذا اختلف الزوجان
في قدر المسمى فادعى الزوج انه تزوجها بالف وادعت المرأة
انه بالفين واقاما البينة على ما ادعياه قضى ببينة المرأة لانها
تثبت الزيادة . وان لم يكن لهما بينة فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه من غير فسخ النكاح فاذا حلفا
لم تثبت واحد من التسميتين فيجب مهر المثل . وعند ابي يوسف رحمه الله
القول قول الزوج مع يمينه الا ان ياتي بشيء مستنكر شرعا وهي
ان يدعي ما دون عشرة دراهم او يدعي تزوجها بخمر او خنزير
من الحقائق . ولو اقامت امرأة البينة على رجل ان اباه الميت كان
تزوجها يوم النحر بمكة وقضى القاضي لها ثم اقامت امرأة اخرى البينة

بسم الله الرحمن الرحيم

سبحان من لا حجة اقوى من كلامه • ومن لا معارض له في احكامه
والصلوة والسلام على من ايد بالايات العظام • وعلى اله وصحابه
الخيرة الكرام • وبعد فيقول الفقير الى الله الغني • ابو محمد غانم بن محمد
البغدادي • هذه رسالة في تعارض البينات • كنت جمعتها
لبعض اخواني من القضاة • لكن قد فاتني كثير من مسائلها لعدم
مساعدة الوقت على المراجعة الى ما ينبغي ان يراجع فثنيت
العنان الى التتبع ثانياً • والحقت بها فاتها من المسائل و لا فجاءت
بحمد الله تعالى مستكملة لهذا النوع من المسائل • مغنية عن المراجعة
الى غيرها من الرسائل • وقد سميته ملجأ القضاة • عند تعارض البينات

كتاب النكاح اذا ادعتا اختان نكاح رجل واقام كل
واحد منهما البينة على سبق نكاحها والزوج لا يدري فرق
بينهما وبين الزوج لان نكاح احديهما باطل بيقين ولا طريق الى
التعيين ولهما نصف المهر اتفاقاً في رواية المبسوط لانه وجب
للاولى منهما فقط ولم يدر من هي فنصف بينهما وانما وجب النصف
لوقوع الفرقة قبل الوطي لا منه قبلها • وهذا اذا كان مهرهما متساويين
وهو مسمى في العقد وكانت الفرقة قبل الدخول • وان كان
مختلفين يقضي لكل واحد منهما بربع مهرها وان لم يكن مسمى
في العقد يجب متعة واحدة لهما بدل نصف المهر وان كانت الفرقة

في يد احدهما فشهد شهوده انها امراته او شهدوا انها منكوحته
وحلاله وشهود الاخر شهدوا انه تزوجها اختلفوا فيه قال بعضهم
لا تقبل بينة ذي اليد لان بينة ذي اليد انما ترجح على بينة الخارج
اذا شهدوا على بينة الخارج او شهدوا على السبب اما اذا شهدوا
على هذا الوجه كانت بمنزلة الشهادة على مطلق الملك فلا تقبل
بينة ذي اليد وقال بعضهم تقبل لان شهادة الشهود انها امراته
ومنكوحته وحلاله بمنزلة الشهادة على السبب لان المراة لا تصير
منكوحته وحلالا الا بسبب معين وهو النكاح والحكم اذا تعلق بسبب

الحكم اذا تعلق بسبب

واحد كان ذكر الحكم وذكر السبب سواء بخلاف الملك لان الملك
يثبت باسباب كثيرة وليس بعضها اولى من البعض فلا يتعين السبب
قاضيخان اذا قالت البكر رددت عند تزوج وليي منك
وقال الزوج بل سكت فالقول لها عندنا لانكارها لزوم العقد
وقال زفر رحمه الله القول له لتمسكه بالاصل ولو اقاما البينة فبينتها
اولى لانها تثبت الرد والزوج يثبت عدمه وهو السكوت. ولو
اقام الزوج بينة على انها اجازت او رضيت حين علمت واقامت
هي بينة على الرد رجحت بينة الزوج لاثباتها اللزوم ومحل المسئلة
العناية شرح الهداية ولو قالت امراة ببينة انها تزوجت هذا
الرجل امس ثم قالت تزوجت هذا الرجل الاخر منذ سنة فهي
للذي اقرت بنكاحها امس. ولو شهد الشهود على اقرارها لهما و
هي تجحد قال ابو يوسف رحمه الله اسال الشهود بايهما بدات واقضي به
ولو اقام رجلان البينة على نكاح امراة بعد موتها يقضى لهما

حكم النكاح بعد الموت الميراث

بميراث زوج واحد لان حكم النكاح بعد الموت الميراث وانه
يحتمل الشركة ولو ادعى على امراة انها امراته واقام البينة على ذلك
وادعت المراة انها امراة هذا الرجل لرجل اخر واقامت البينة على
ذلك والرجل يجحد قال محمد رحمه الله تقبل بينة الزوج المدعي ولو كانت

انه تزوجها في ذلك اليوم بخراسان لم تقبل بينتهما. من آخر فصل في
تكذيب الشهود من قاضي خان. اذا ادعى اثنان نكاح امرأة واقام
كل واحد منهما بينة على انها زوجته وهي ليست في يد احدهما لم يقض
بواحدة من البينتين لتعذر العمل بهما لان المحل لا يقبل الاشتراك
ويرجع الى تصديق المرأة فتكون زوجة لمن صدقته وهذا اذا لم
يوقت البينتان اما اذا وقتا فصاحب الوقت الاول اولى
وان اقرت لاحدهما قبل اقامة البينة فهي امرأته لتصادقهما وان
اقام الآخر البينة قضى بها لان البينة اقوى من الاقرار ولو تفرد احدهما
بالدعوى والمرأة تجحد فاقام البينة وقضى بها القاضي ثم ادعى الآخر
واقام البينة على مثل ذلك لم يحكم بها لان القضاء الاول قد صح
فلا ينتقض بما هو مثله بل دونه الا ان يوقت شهود الثاني
سابقا لانه ظهر الخطأ في الاول بيقين. وكذا اذا كانت المرأة
في يد الزوج ونكاحه ظاهر لا تقبل بينة الخارج الا على وجه السبق
من الهداية. وفي الفصولين من الفصل الثامن. لو برهن الخارج
وذو اليد على النكاح مطلقا بلا تاريخ يقضي ببينة ذي اليد
فلو قضى للخارج ببينة ثم برهن ذو اليد هل يقضي ببينته اختلف
المشايخ. وفي مطلق الملك فيما سوى النكاح لا تقبل بينة ذي
اليد على الملك بعد ما قضى عليه وفاقا انتهى. ولو اقاما البينة
وادعى احدهما الدخول وشهد الشهود بالنكاح والدخول يقضى
له. وان اقام كل واحد منهما البينة على النكاح والدخول لا يقضى
لاحدهما. وان ادعيا النكاح ووقت احدهما وشهد شهوده
على النكاح والوقت فهو اولى. وان وقت احدهما ولم يوقت
الآخر الا ان المرأة في يد الذي لم يوقت يقضى لذي اليد. وكذا لو
وقت احدهما ولم يوقت الآخر الا ان الذي لم يوقت اقام
البينة على النكاح والدخول فهو اولى. ولو كانت المرأة في

ويجب عليه تمام المهر وان لم يورخا او ارخا على السواء فانه يقضى
بالنكاح بينهما ويجب على كل واحد من الزوجين نصف المهر ويرثان
منها ميراث زوج واحد. رجل اقام بينة على امراة انه تزوجها واقامت
المراة البينة على رجل آخر وهو ينكر انه تزوجها فالبينة بينة الرجل الاول ادعى
انها امراته ومدخولته بنكاح صحيح منذ اربع سنين واقام البينة
وادعى الآخر انها امراته ومدخولته منذ خمس سنين وانها اقرت له
بذلك وانها في يده واقام البينة فبينة الثاني اولى لانه اثبت سبق
نكاحه وكونها في يده ويثبت اقرارها له والكل موجب للترجيح اذا
اقامت البينة على رد النكاح عند البلوغ والزوج اقام البينة على السكوت
تقبل بينة المراة لانها تثبت الفعل وهو الاباء. واذا تنازع الزوجان
بعد الولادة في صحة النكاح وفساده فادعى الزوج الفساد وادعت المراة
الصحة واقاما البينة تقبل بينة من يدعي الفساد ونسب الولد ثابت
من الخزانة اذا اختلف الزوجان في قدر المهر قضي لمن برهن وان برهنا
قضي للمراة ان شهد مهر المثل للزوج بان كان مثل ما يدعي الزوج او اقل
لان الظاهر يشهد للزوج وبينة المراة تثبت خلاف الظاهر وقضي
للزوج ان شهد مهر المثل لها بان كان مثل ما تدعيه او اكثر لانها تثبت الحط
وهو خلاف الظاهر وان لم يشهد مهر المثل لواحد منهما بان كان اقل مما
ادعته او اكثر مما ادعاه تساقطا لاستوائهما في الاثبات لان بينتها تثبت
الزيادة وبينته الحط فلا يكون احدهما اولى من الآخر. من الدرر والغرر
ولو ادعت المراة ان اباها زوجها في الصغر كان القول قول المراة
وان اقاما البينة فاقامت المراة انها كانت ابنة عشرين سنة وقت
النكاح واقام الزوج البينة انها كانت ابنة ثمان سنين كانت البينة
بينة المراة كذا في شرائط النكاح من قاضيخان. وذلك لان بينتها
اكثر اثباتا من بينته وقد صرح صاحب الوجيز حيث قال رجل اقام على
امراة بينة انه زوجها منه ابوها قبل بلوغها واقامت هي بينة انه زوجها

وهي بالغة لم ترض وادعى الزوج
ان اباها زوجها في الصغر ع

المراة حين اقامت البينة على الرجل انها امراته ادعاها ذلك الرجل كانت
البينه بينة المراة . فاضيخان ولو اقام كل واحد من المسلم والكافر بينة
على نكاح امراة نصرانية قضى للمسلم عندهما وعند ابى يوسف رحمه الله
يقضى للنصرانى . من باب شهادة اهل الذمة من الوجيز اذا ادعى
بنكاح امراة وهى فى يد آخر فاقرت المراة للمدعى ثم اقام البينة بدون
التاريخ يقضى للخارج بحكم الاقرار . ولو اقام الخارج بينة على النكاح و
ارخ شهوده وقد اقام بينة على اقرار ذى اليد كان فى وقت كذا و
ذكر وقتا بعد التاريخ لبينة الخارج كان بينة الخارج اولى وتندفع
بينة ذى اليد بها الا اذا وفق ذو اليد فقال تزوجتها قبل ان تزوج
الخارج ثم جددت العقد فح لا تندفع بينة ذى اليد اذا تنازع اثنان
فى امراة كل منهما يدعى انه تزوجها اولا وهى فى بيت احدهما كان
اولى بها كما لو كانت فى يده وكذا لو كان لاحدهما دخول عليها لانها
تكون فى قبضه فان اقام الآخر بينة انه تزوجها قبل هذا فان القاضى
يقضى بها للذى اقام البينة لانه تبين ان الآخر غصبها . حاويه اذا
تنازع اثنان فى امراة كل واحد منهما يدعى انها امراته واقام البينة على ذلك
فهذا على وجوه ان ارخا وتاريخهما سواء او ارخا على السواء ولكل واحد منهما
يد او لم يورخا ففى هذه الفصول الثلثة لا يقضى المراة لاحدهما لانهما استويا
فى الحجة فيستويان فى الاستحقاق . وان ارخا على السواء الا ان لاحدهما
يدا يقضى له لان حجته ترجحت باليد . وان ارخ احدهما ولم يورخ الآخر
فصاحب التاريخ اولى . وان كان لاحدهما يد وللآخر تاريخ فصاحب
اليد اولى لان يده مرجحة لان كل واحد منهما تلقى الملك من جهة واحدة
فيد احدهما يدل على ان ملكه اسبق فكان اولى . وان اقرت لاحدهما و
للآخر تاريخ يقضى للذى اقرت له لان الاقرار بمنزلة اليد . وان تنازعا
بعد موتها فهذا ايضا على وجوه ولا يعتبر فيه الاقرار واليد فان سبق
تاريخ احدهما قضى له بالميراث . من تتمة الفتاوى قال فى الخزانة ويجب

بينة الخارج اولى

صاحب التاريخ اولى

صاحب اليد اولى

جميعا قضى ببينة المراة لانها خارجة معنىً - ولو كانت الدار في يد رجل
وامراة واقامت المراة بينة ان الدار لها وان الرجل عبدها واقام
الرجل البينة ان الدار له والمراة امراته تزوجها بالف درهم ودفع
اليها ولم تقم بينة انه حر فانه يقضى بالدار والرجل للمراة ولا نكاح بينهما
لان المراة اقامت البينة على رق الرجل والرجل لم تقم البينة على الحرية
فيقضي بالرق فاذا قضى بالرق بطلت بينة الرجل في الدار والنكاح
ضرورة - ولو اقام الرجل بينة انه حر الاصل والمسئلة بحالها يقضى
بحرية الاصل ونكاح المراة ويقضى بالدار للمراة لانا لما قضينا بالنكاح
صار الرجل في الدار صاحب اليد والمراة خارجة فقضى بالدار لها
كما لو اختلف الزوجان في دار في ايديهما كانت الدار للزوج و
ان اقاما البينة يقضى ببينة المراة - ولو اختلفا في متاع من متاع
النساء واقاما البينة يقضى به للزوج ولو اختلفا في هذا المتاع
وفي النكاح واقامت المراة البينة ان المتاع لها وان الرجل عبدها
واقام الرجل البينة ان المتاع له وانه تزوج المراة بالف درهم
فقدها فانه يقضى الرجل للمراة ويقضى لها بالمتاع ايضا كما قلنا في الدار
وان اقام الرجل البينة انه حر الاصل يقضى بحريته وبالمراة والمتاع ايضا
لانه في متاع النساء يحتاج الى البينة وان كان المتاع مشكلا يكون
للرجال والنساء جميعا يقضى بحريته ويقضى للمراة بالمتاع لان بينة
المراة في المشكل اولى لانها خارجة - ولو ادعى الزوج بعد وفاتها انها
كانت ابرأته من الصداق حال صحتها واقام الوارث بينة انها ابرأته
في مرض موتها فبينة الصحة اولى وقيل بينة الوارث اولى ولو ادعت المراة
البراءة عن المهر بشرط وادعاها الزوج مطلقا واقامت البينة فبينة المراة
اولى لان الشرط متعارف فاصح الابراء معه وقيل بينة الزوج اولى و
لو اقامت المراة بينة على المهر على ان زوجها كان مقرا بذلك الى يومنا
هذا واقام الزوج بينة انها ابرأته من هذا المهر الذي تدعيه فبينة البراءة اولى

اختلفا في متاع النساء

بينة المراة في المشكل اولى

بينة الصحة اولى

بينة المراة اولى

منه بعد بلوغها بغير رضاها فبينتها اولى لان بينتها مثبتة البلوغ فكانت
اكثر اثباتا ٠ وعن محمد رحمه الله تعالى رجل اقام البينة انه تزوج هذه
المراة بالف واقامت المراة البينة انه تزوجها على الفين فالمهر
الف بخلاف ما لو اقام البائع البينة انه باعه بالفين واقام المشتري
البينة انه اشتراه بالف فالثمن الفان لان النكاح لا يحتمل الفسخ و
كل واحد ادعى عقدا غير ما ادعاه الآخر فتهاترت البينتان ٠ و
ثبت النكاح لتصادقهما ووجب الالف باعتراف الزوج والبيع
يحتمل الفسخ فيجعل كانه اشتراه منه بالف ثم اشتراه منه بالفين
فينفسخ الاول ويثبت الثاني ٠ من الوجيز قلت وهو مخالف لما مر
من الحقائق ان البينة في مثله بينة المراة لانها تثبت الزيادة والصحيح
ما ذكره الزيلعي رحمه الله ان الجواب فيها على التفصيل الذي ذكرنا فيما سبق
ولو قالت المراة تزوجتني على عبدك هذا وقال الزوج تزوجتك
على امتي هذه وهي ام المراة واقاما البينة فالبينة بينة المراة لان
بينتها قامت على حق نفسها وبينة الزوج قامت على حق الغير وتعتق
الامة على الزوج باقراره ولو اقام الزوج البينة انه تزوجها بالف
واقامت المراة البينة انه تزوجها بمائة دينار واقام اب المراة وهو
عبد الزوج البينة انه تزوجها على رقبته واقامت ام المراة وهي امة
الزوج البينة انه تزوجها على رقبتها فالبينة بينة الاب والام ونصفها
جميعا مهرها ويسعى الوالدان للزوج في قيمتهما ولو لم يكن كذلك ولكن
المراة اقامت البينة على انه تزوجها بمائة دينار واقام الزوج البينة
انه تزوج المراة بمائة درهم فقضى القاضي ببينة المراة بالنكاح بمائة دينار
ثم ان الاب وهو عبد الزوج اقام البينة انه تزوج المراة على رقبته
فان القاضي يبطل القضاء الاول ويقضي بان الاب هو المهر ٠ وان
اختلف الزوجان في البيت الذي يسكنان فيه كل واحد يدعي انه له كان
القول في ذلك قول الزوج وان اقامت المراة البينة او اقاما جميعا

شهود الطلاق اولى من فصل الدعوى خلاف الشهادة من دعوى قاضيخان
ادعت امراة نكاحا على رجل وقال الرجل لا نكاح بيني وبينك
فلما اقامت المراة البينة على النكاح اقام هو البينة انها اختلعت منه
تقبل بينته وان قال الرجل في انكاره لم يكن بيننا نكاح قط او
قال ما تزوجها قط فلما اقامت المراة البينة على النكاح اقام هو
البينة على انها اختلعت منه قال كان ينبغي ان لا تسمع بينته
من باب ما يبطل دعوى المدعى قبل القضاء من دعاوى قاضيخان
وفيه ايضا امراة ادعت على ولد ميت انها كانت امراة ابيه
مات وهي في نكاحه وطلبت الميراث فجحد الابن واقامت البينة
ثم ان الابن اقام البينة ان اباه كان طلقها ثلثا وانقضت عدتها
قبل موته تقبل بينة الابن في الصحيح وان كان الابن حين ادعت لم يكن
زوجها قط لا تقبل بينته وفيه ايضا امراة ادعت على زوجها انه
طلقها ثلثا واقامت البينة والزوج يجحد ثم ادعى الزوج انه تزوجها
بعد ما اعترفت انها تزوجت بالمحلل وتحل له نكاحها لا يسمع منه
هذا الدفع وفي الفصل العاشر من الفصولين برهنت على طلاق
ثلث وبرهن الزوج انها اقرت بعد الطلاق الثلث انها
اعتدت وتزوجت باخر ودخل بها وطلقها ومضت عدتها
وتزوجته وهي امراته اليوم تعدد قيل هذا ليس بدفع والصحيح
انه دفع صحيح. جعل امر امراته بيدها على انه ان لم يصل اليها نفقتها
في وقت كذا فهي تطلق نفسها متى شاءت فمضى ذلك الوقت فارادت
ان تطلق نفسها فاختلفا في وصول النفقة في ذلك الوقت فبرهنت
انه اقر انه لم يصل اليها نفقتها قيل وتندفع دعواه ولو برهنت انه
اقر انه لم يدفع اليها نفقتها لا تقبل لجواز ان يكون وكيله دفعه الا ترى
انه لو حلف ليعطين فلانا حقه فامر غيره فاعطاه. لو شهد اثنان انه
مات وهذه امراته واخران انه طلقها قبل موته قال البقالي رحمه الله

من جامع الفتاوى ادعى عبداً مثلاً في يد رجل انه وهبه لي او تصدق به علي وقبض وادعت المراة ان ذا اليد تزوجها على ذلك العبد وقبضه وبرهنا يحكم ابو يوسف رحمه الله بالعبد منهما نصفين وللمراة بنصف قيمته ايضا على الزوج تتميما للمهر وعند محمد رحمه الله يحكم بالعبد لمدعي الشراء وللمراة بجميع قيمته على الزوج ومحل المسئلة شرح المجمع في فصل ما يدعيه الرجلان ضيعة في يد امراة اقام رجل بينة على ملكيتها واقامت هي بينة على ان زوجها ملكها منه بمهرها منذ عشرين سنة فليس بدفع من باب البينتين المتضادتين من القسمة وفي الخلاصة من الدعوى يوم الموت لا يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى رجل ان اباه مات يوم كذا فقضي به ثم ادعت امراة على هذا الميت انه تزوجها بعد ذلك التاريخ بيوم تقبل البينة ويقضى بالنكاح ويوم القتل يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى رجل على آخر انه قتل اباه يوم كذا وقضى القاضي به ثم ادعت امراة بعد هذا التاريخ بيوم ان اباه تزوجها لا تسمع انتهى وفي الفصولين من الفصل العاشر ادعت امراة انه تزوجها في رجب سنة كذا وتدعي المهر من تركته فبرهن ورثته ان مورثنا مات في صفر تلك السنة لا تقبل لانهم يثبتون الموت والموت لا يدخل تحت الحكم ويثبت النكاح والمهر من تركته انتهى كتاب الطلاق اذا خالع مع امراته ثم اقام البينة انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت المراة بينة على كونه عاقلا وقت الخلع فبينة المراة اولى وكذا اذا كان مجنونا وقت الخصومة واقام وليه البينة انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت المراة بينة على انه كان عاقلا فبينة المراة اولى من الدرر والغرر والاصل في ذلك ان بينة كون المتصرف عاقلا اولى من بينة كونه مجنونا او مخلوط العقل رجلان شهدا ان فلانا قد مات وهذه قد كانت امراته وشهد آخران انه طلقها قبل الموت قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله شهود الزوجة اولى وقال القاضي علي السغدي رحمه الله تعالى شهود

يوم الموت لا يدخل تحت القضاء

يوم القتل يدخل تحت القضاء

الموت لا يدخل تحت الحكم

بينة المراة اولى

انه تزوجها في غرة شهر كذا وبرهنت انه اقر بعد هذا التاريخ بثلاثة اشهر انها
حرام عليه ولبست بامراته فهذا دفع صحيح حتى يحلف انه لم يرد به الطلاق
فلو نكل يندفع من الفصل العاشر من الفصولين باب النفقة اذا ادعى
الزوج الاعسار كان القول قوله وعليه نفقه المعسرين الا اذا اقامت
المراة بينه انه موسر فانه تقضي عليه بنفقه الموسرين وان اقاما البينة فبينه
المراة اولى من قاضيخان ولو اختلف الزوجان بعد فرض النفقة في
مقدار المفروض او في الزمان بعد فرض القاضي كان القول قول الزوج و
ان اقاما البينه فبينه المراة اولى لانها تثبت الزيادة من الخزانة واذا بعث
الرجل الى امراته بثوب فقال الزوج هو مهر او هو من الكسوة وقالت المراة
هو صلة كان القول قول الزوج وكذا لو اعطاها دراهم فقال هي نفقه وقالت
هي هدية كان القول قول الزوج الا ان تقيم المراة البينه على انه بعث اليها
هدية وان اقاما جميعا البينه فالبينه بينه الزوج وكذا لو اقام كل واحد
منهما البينه على اقرار الاخر كان البينه بينه المملك من قاضيخان وفي
الخلاصة اذا بعث الزوج اليها ثوبا فقالت هذا هدية وقال الزوج هو من
الكسوة فالقول قول الزوج والبينه بينتها فان اقاما البينه فالبينه بينتها
ايضا لو اختلفا في يسار الاب كان القول قول الاب الابن والبينة
بينه الاب من البزازية الاب اذا انفق مال ولده الغايب على نفسه
وحضر الابن وادعى ان الاب كان موسرا وقت الانفاق وانكر الاب
تعتبر حاله وقت الخصومة فان كان الاب معسرا وقت الخصومة كان القول
قوله والا فلا وان اقاما البينه على دعواهما كانت البينه بينه الابن لانه تثبت
امرا عارضا من قاضيخان وبزازيه رجل زمن ادعى على رجل انه ابوه
وطلب ان يفرض القاضي النفقة عليه فانكر ذلك واقام الزمن البينه
على ما ادعى واقام المدعى عليه البينه على رجل آخر انه اب للزمن وذلك الرجل
ينكر فالبينه بينه الزمن ويثبت نسبه من الذي اقام عليه البينه انه ابوه و
يفرض له عليه النفقه ويبطل بينه الاخر من باب ما يبطل الدعوى قبل القضا بالحكم

بينة الرجل اولى وقال علي السغدي رحمه الله بينة الطلاق اولى وقيل لوكانت المراة تدعي عقد نفيها ولونه الزوجية والآقبا ولونه نية الطلاق وقيل لو انكروا نكاحها اصلا لم يكن هذا دفعا لدعواها ولو لم ينكروا اصل النكاح وانما انكروا ورثتها بان قالوا لم تكن زوجة له عند موته اولا ينكروا اصل النكاح ترثه بالزوجية ونحوه وهذا دفع انتهى مات عن زوجة واولاد من زوجة اخرى وادعى الاولاد انها كانت حراما قبل موته بستة اشهر واقاموا البينة واقامت المراة بينة انها كانت حلالا وقت الموت فشهود المراة اولى ولو قال لامراته ان شربت مسكرا بغير اذنك فامرك بيدك فاقامت بينة على وجود الشرط واقام الزوج بينة انه كان باذن زوجها فبينة المراة اولى من باب البينتين المتضادتين من القسمة ولو قالت الورثة ان ابانا حرمها على نفسه قبل موته بسنتين فقالت ان زوجها اقر في مرض موته اني حلال عليه فهذا دفع ولو انكروا نكاحها فبرهنت عليه وقالوا ان ابانا طلقها ومضت عدتها قبل موته قال السغدي هذا دفع وقال البقالي رحمه الله وقيل لو انكروا النكاح اصلا لا يكون دفعا والا فدفع ادعى ارثها وقال كانت في نكاحي الى يوم موتها وبرهن ورثتها انك قلت قبل هذا اكرا مرا زن من نبودی ميراث بردی قيل يندفع ويكون قوله هذا اقرارا بانها ليست امراته وقيل لا يندفع ولا يكون قوله هذا اقرارا لعدم الزوجية كما لو قال ان كان فلان في الدار لذهبت اليه لا يكون اقرارا ان فلانا ليس في الدار لا محالة على ان ما ذكرتم مفهوم كلامه وظاهر المذهب ان المفهوم ليس بحجة ولو قال انك قلت كانت امراتي الا انني طلقتها لا يندفع لان الزوج اثبت نكاحها بالبينة يوم الموت وما اثبته الورثة لا ينافي ذلك لجواز انه طلقها ثم تزوجها برهن على نكاحها فبرهنت انه خالعها يندفع لو لم يوقتا او وقت احدهما فقط ولو وقتا وتاريخ الخلع اسبق لا يندفع فيرد بينتها برهن انه

وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الولد في ايديهما فكذلك يكون القول قولها لانها تدعي الولادة في اقرب الاوقات وفيه حرية الولد ولو اقاما البينه فبينتها اولى لان بينه المولى قامت على نفي العتق وبينتها قامت على اثبات الحرية وكذلك هذا في الكتابة واما في التدبير القول يكون للمولى لانهما تصادقا على رق الولد وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى انه قال ان كان الولد يعبر عن نفسه يرجع اليه ويكون القول قول الولد وان كان الولد لا يعبر كان القول لمن هو في يده منهما وان اقاما البينة فبينتها اولى وكذلك لو كان مكان الاعتاق كتابة ثم اختلفا في الولد رجل مات وترك مالا وبنتا واقام رجل البينه انه يعني المتوفى كان عبده فاعتقه وان ولاءه له واقامت البنت البينه انه كان حرا الاصل ذكر في ولاء الاصل ان البينه بينه البنت من دعاوى قاضيخان امة اقامت بينه ان مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل واقامت الورثه بينه انه مخلوط العقل فبينه الامة اولى من الدرر والغرر امة في يد رجل اقام البينة انه دبرها وهو يملكها واقام آخر البينه انها ولدت منه وهو كان يملكها واقام آخر على مثل ذلك فهي للذي في يديه من دعاوي قاضيخان امة في يد رجل قالت انا ام ولد فلان او مدبرته او مكاتبته او اعتقني وقال ذو اليد انها ملكي فالقول قول ذي اليد وقال ابو يوسف رحمه الله القول قول الامة والمقر له ولو صدقها المقر له في انها امة له وكذبها في الاستيلاد او العتق فالقول قول ذي اليد انه اشتراها من فلان وقالت الامة اعتقني فلان واقام كل واحد منهما البينة فبينه العتق اولى الا اذا كان في يد المشتري قبض معاين من الخلاصة اذا اختلف المولى مع المكاتب في قدر بدل الكتابة فالقول قول المكاتب مع يمينه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يتحالفان وبعد التحالف تفسخ الكتابة وان اقاما البينه فبينه المولى اولى لانها تثبت الزيادة اذا ادعى شخصان ولاء ميت وبرهن كل واحد منهما انه اعتقه يقضي بالولاء

ولو وقتي ذو اليد ح

كتاب الرضاع لو شرط على الظئر الارضاع بنفسها فارضعته
بلبن شاة فلا اجر لها ولو اختلفا فالقول لها بيمينها استحسانا ولو برهن
اهل الصبي على ما ادعوه فلا اجر لها وتاويل المسئلة ان شهدوا انها
ارضعته بلبن شاة لا بلبن نفسها اما لو اكتفيا بقولهما ما ارضعته بلبن
نفسها لا تقبل بينة لانها قامت على النفي مقصودا بخلاف الاول
لان النفي ثم دخل في ضمن الاثبات ولو برهنا فبينة الظئر اولى من
الفصل الثاني عشر من الفصولين كتاب العتاق لو ادعى الورثة
غلاما انك كنت ملك ابينا الى يوم الموت ونحن الوارثون واقام
العبد بينة اني كنت ملك فلان آخر اعتقني تقبل بينة العبد وينتصب
خصما عن الغايب في اثبات الملك لان ملكه شرط عتقه فينتصب خصما
عن الغايب في اثبات الملك والاعتاق ثم اذا ادعى اني كنت عبد فلان
واعتقني وقضى القاضي به ثم اقام آخر البينة انك عبدي لا تقبل لان
ذلك القضاء قضاء على الناس كافة وكان الناس حضروا وادعوا
العتق واقام البينة عليهم فانه تقبل كذا ههنا من مشتمل الاحكام ولو
ادعى قنا في يد آخر فقال ذو اليد هو ملكي وحررته واقاما البينة فبينة
ذي اليد اولى بالاتفاق. من جامع الفتاوى اذا اقام عبد البينة
على الذي بيده ان فلانا اعتقه وهو يملكه واقام الذي في يده البينة
انه لفلان الغايب اودعه عنده فانه تقضى بالعتق فان قدم فلان
الغايب واقام البينة انه عبده لا تقبل بينته وبينة العتق اولى. ولو
اقامت الجارية البينة على رجل انها له اعتقها واقام الآخر البينة انها له اعتقها
الذي في يده كان العتق اولى عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده
اعتقه وهو يملكه واقام رجل آخر البينة انه عبده ولده في ملكه قالوا الاول
اولى رجل اعتق امته ثم خاصمت مولاها وطلب ولدها وقالت اعتقني
قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل ولدته قبل الاعتاق والولد
رقيق ذكر الناطفي رحمه الله ان كان الولد في يدها كان القول قولها و

كذا من جهة بكر يقبل اذ المقضي عليه هو زيد الواقف لا مطلق الواقف وفيه
ايضا ادعى على رجل ان هذه الدار التي في يده وقف مطلق و ذو اليد
ادعى ان بايعي اشتراها من الواقف واقاما البينة فبينته اولى ثم اذا
اثبت ذو اليد تاريخا سابقا على الوقف فبينته اولى والا فبينة الواقف
وفيه ايضا متولي الوقف ادعى على وارث واقفه الذي في يده المحدود
انه وقف على كذا وقفا صحيحا واقام البينة واقام الوارث البينة على فساده
فان كان الفساد بشرط في الوقف مفسد فبينة الفساد اولى لانه اكثر اثباتا
وان كان لمعنى في المحل او غيره فبينة الصحة اولى ادعى على رجل ان هذه
الدار التي في يده وقف عليه مطلقا و ذو اليد ادعى ان بايعي اشتراها
من الواقف وارخ واقاما البينة فبينة الوقف اولى وقيل ان اثبت ذو اليد
تاريخا سابقا فبينته اولى والا فبينته اولى من باب التبيين المتضادتين
من القسمة كتاب البيع اذا اختلف المتبايعان احدهما يدعي الصحة و
الاخر الفساد بشرطا فاسدا او اجلا فاسدا كان القول قول مدعي الصحة و
البينة بينة الفساد باتفاق الروايات وان كان مدعي الفساد يدعي الفساد
لمعنى في صلب العقد بان ادعى انه اشتراه بالف درهم و رطل من خمر و
الاخر يدعي البيع بالف درهم ففيه روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى
في ظاهر الرواية القول قول من يدعي الصحة ايضا والبينة بينة الاخر كما في الوجه
الاول وفي رواية القول قول من يدعي الفساد من مشتمل الاحكام و ان
اختلف العاقدان فادعى البايع ان البيع كان بشرط الخيار للبايع و
الاخر يدعي ان البيع كان باتا في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى
القول قول من ينكر الخيار وعنه في رواية ان كان البايع يدعي البيع بشرط
الخيار لنفسه كان القول قوله وعن محمد رحمه الله القول قول من يدعي الخيار و
البينة بينة الاخر فان كان المشتري يدعي الخيار لنفسه والبايع يدعي البتات
كان القول قول البايع في قول ابي حنيفة رحمه الله على الروايتين فان ادعى احدهما
البيع عن طوع والاخر عن كره اختلفوا فيه الصحيح ان القول قول من

والميراث لهما لجواز اشتراكهما فيه كما في الملك. م الدرر والغرر ولو سبقت احديهما وقضي بها لم تقبل الاخرى كذا في كتاب القضاء م الاشباه
اذا اختلف المولى مع المكاتب في صحة الكتابة وفسادها فالقول لمن يدعي الصحة والبينة بينة من يدعي الفساد. م سوع تتمة الفتاوى ولو قال المولى كاتبتك على نفسك دون مالك وقال المكاتب عليهما او اختلفا في قدر مدة التنجيم فالقول للمولى والبينة للعبد. م الوجيز

كتاب الوقف دار في يده برهن آخر انها وقف عليه وبرهن قيم الوقف انها للمسجد فان ارخا فللسابق والا فبينهما نصفان وقف بين اخوين مات احدهما وبقي في يد الحي واولاد الميت ثم الحي برهن على واحد من اولاد الاخوان الوقف بطنا بعد بطن والباقي غيب والوقف واحد تقبل وينصب خصما عن الباقين ولو برهن اولاد الاخ ان الوقف مطلق علينا وعليك فبينة مدعي الوقف بطنا بعد بطن اولى م الدرر والغرر القضاء بالوقفية قيل يكون قضاء على الناس كافة حتى لو برهن المتولي على وقفية ارض وحكم القاضي على وقفيتها على ذي اليد ثم ادعى آخر انه ملكه لا تسمع دعواه م جامع الفتاوى وفي الفصولين القضاء بالوقفية قيل يكون قضاء على الناس كافة حتى لو برهن المتولي على وقفية ارض وحكم بها على ذي اليد ثم ادعى آخر انه ملكه لا تسمع دعواه فيجعل كالقضاء بحرية الاصل وقيل لا حتى لو ادعى آخر انه ملكه تسمع فيجعل كالقضاء بالملك وفي مشتمل الاحكام متول ذو يد لو برهن على الوقف وبرهن الخارج على الملك يحكم بالملك للخارج ولو برهن المتولي بعده على الوقف لا تسمع لان المتولي صار مقضيا عليه مع من يدعي تلقي الوقف من جهته وعند ابي يوسف رحمه الله تقبل بينة ذي اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك وبقولهما يفتى وفيه ايضا ادعى ملكا في دار بيد متول يقول وقفه زيد على مسجد كذا وحكم به للمدعي فلو ادعى متول آخر على هذا المدعي انه وقف على مسجد كذا

القول قول من يدعي الصحة وان اعتبر رهنا كانت البينة بينة البيع الا
ان في الرهن اذا ادعى احدهما البيع والاخر الرهن كان القول قول من
انتهى اذا اقام البايع البينة على البيع والمشتري على الاقالة فبينة الاقالة
اولى لبطلان بينة البيع باقرار مدعي الاقالة م مشتمل الاحكام عبد في يد
رجل اقام البينة على رجلين انه باعه منهما بالفي درهم واقام احد الرجلين البينة
انه اشتراه منه بالف درهم ذكر في المنتقى انه يقضي ببينة الذي العبد في يديه
من فصل دعوى المنقول من قاضيخان وفيه ايضا عبد في يد رجل اقام رجلان
كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي في يديه بيعا فاسدا فانهما ياخذان العبد
وقيمته بينهما يعني اذا شهدوا على اقراره فان مات العبد في يد المشتري
فعليه ضمان وان كانت البينتان شهدا على معاينة البيع والقبض
فان كان العبد قائما اخذا نصفين ولا شي لهما غير ذلك وان كان
العبد مستهلكا اخذا قيمته نصفين ولا شي لهما غير ذلك قال رضي الله
عنه وينبغي ان يكون في الغصب كذلك وفيه ايضا عبد في يد رجل اقام
هو البينة على رجلين انه باعه منهما بالفي درهم واقام احد الرجلين البينة انه اشتراه
من الذي في يديه بالف درهم فالبينة بينة ذي اليد الذي في يديه العبد اذا اقام
بينة انه باعه بشي كذا في مكان كذا واقام المشهود عليه شاهدين انه لم يكن
ذلك في ذلك المكان الذي ذكره الاولان وكان في مكان كذا لا تقبل
هذه البينة لانها قامت على النفي لان قولهما ما كان في موضع كذا نفي صورة
ومعنى وقولهما كان في موضع كذا وان كان اثباتا فهو في معنى نفي لان | فهو نفي معنى ٤
المقصود نفي ما قامت عليه البينة الاولى م شهادات التتمة ولو اقام
بينة على دار في يد رجل انها له اشتراها من ذي اليد وقبضها ونقد الثمن واقام
ذو اليد البينة ان فلانا اودعنيها اياه فلا خصومة بينهما م دعاوي جامع
الفتاوى وصي باع كرم الصغير وادعى غبنا بعد البلوغ واقام بينة على
الذي ادعاه واقام المشتري البينة ان قيمة الكرم في ذلك الوقت مثل الثمن
فبينة الغبن اولى والاصل في ذلك ان بينة الغبن اولى من بينة كون الثمن مثل | القيمة ٤

من يدعي الطوع والبينة بينة من يدعي الكره وقال بعضهم بينة الطوع اولى
من احكام البيع الفاسد من فاضيخان ادعى البيع مكرها فبرهن المشتري
على تسليمه واخذه ثمنه طوعا يندفع من الفصل العاشر من الفصولين
وفيه ايضا ادعى البيع مكرها فقال ذو اليد انه ساومه مني بعده وانه
اجازة منه للبيع هل يندفع استفتي ابو الفضل الكرماني عن هذه المسئلة
فتردد وقال بعد التامل اياما ما وجدت نصا والدلائل فيه متعارضة
منها ما يقضي كونه اجازة ومنها ما لا يقضي فينبغي ان يتامل القاضي و
يعمل بما يجيبه المستحق اذا اقام البينة على الملك المطلق واخذ الحمار و
رجع بعض الباعة على البعض بالبينة والقضاء ثم ان المرجوع عليه اراد
ان يرجع على البايع فقال ان الحمار نتج على ملك بايعي وليس لك حق
الرجوع عليه واقام البينة على ذلك تقبل ان كان بحضرة المستحق وان
لم يكن بايع المرجوع عليه حاضرا لا ينتصب خصما عن بايعه ولو اقام
المستحق بعد ذلك بينة على النتاج عنده لا تقبل لان البينتين على
النتاج اذا وجدنا نقبل بينة ذي اليد فهنا ظهر ان ذا اليد كان هو
البايع فكان بينته اولى رب الدين اذا اقام البينة على ان الورثة باعوا
عبدا من التركة والتركة مستغرقة بالدين وقالت الورثة ان ابانا باع
هذا العبد حال حيوته واخذ الثمن واقاموا البينة فبينة رب الدين اولى
لانه يثبت الضمان عليهم وهم ينفون والبينات للاثبات ولو ادعى
الخارج انه اشترى الدابة من فلان نتجت في ملكه واقام صاحب اليد البينة
انه اشترى من رجل اخر وانه ولد في ملكه يقضى لصاحب اليد اذا ادعى المشتري
بيعا باتا والبايع بيع الوفاء فالقول للبايع وان اقاما البينة فالبينة
بينة الوفاء من مشتمل الاحكام وفي قاضيخان من احكام البيع الفاسد
ان ادعى احدهما بيع الوفاء والاخر بيعا باتا كان القول قول من يدعي
البات والبينة بينة الوفاء لان بيع الوفاء اما ان يعتبر رهنا كما قال
البعض وبيعا فاسدا كما قال بعضهم فان اعتبر بيعا فاسدا كان القول

الخارج وذا اليد لو اثبتا الشرى من واحد وارّخ احدهما لا الاخر فذو التاريخ اولى اقول وما عليه العامة هو المعتبر المفتى به لان تمكنه من قبضه على ما ذكره فى الهداية يدل على سبق شرائه ولانهما استويا فى الاثبات فلا ينقض اليد الثابتة بالشك ولو كان المبيع فى يد بايعه فبرهن انه قبضه منذ شهر وبرهن الاخر على المشترى وانه قبضه منذ عشرة ايام فذو الوقت الاول اولى ولو كان المبيع فى يد من برهن على قبضه منذ عشرة ايام اخذه الاخر منه اذ بينته اسبق

انبت ٢

يده ولو برهن من ليس فى يده انه قبضه منذ شهر وبرهن ذو اليد على قبضه بلا توقيت او برهن على المشترى ولم يذكر شهود القبض فالمبيع له اذ يده فى الحال يدل على سبق قبضه وقد ثبت له التاريخ ضمنا ولا يدرى قبل قبض الخارج او بعده فلغت البينتان وترجح اليد بيده القائمة فى الحال ولو كان المبيع فى يد بايعه ولم يوقتا للشراء او برهن احدهما على قبضه منذ شهر والاخر على قبضه ولم يوقت فذو الوقت اولى اذ القبض امر حادث فيحكم بحدوثه من وقت القضاء به الآن فيظهر قدم الاخر وفى كل هذه الفصول لو وقتا للشراء ووقت احدهما اسبق فهو اولى اذ الآخر صار مشتريا باشراء صاحبه قبله فلم يجز شراؤه ولا قبضه من الفصل الثامن من الفصولين وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الاخر وذكرا تاريخا واحدا فهما سواء لانهما يثبتان الملك لبايعهما فيصير كانهما حضرا ثم يخير كل واحد منهما معنى فى اخذ النصف كما ذكرنا من قبل ولو وقت احد البينتين وقتا ولم يوقت الاخرى قضى بينهما نصفين ايضا لان توقيت احدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما اذا كان البايع واحدا لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم به حتى تبين انه تقدمه شراء غيره كذا فى الهداية من الدعوى وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من آخر وارّخا تاريخا واحدهما اسبق اختلف روايات الكتب فى ذلك قال الزيلعى رحمه الله فى شرح الكنز لو اقام كل واحد البينة على الشراء من رجل غير الذى يدعى الشراء منه صاحبه كانا سواء حتى يكون بينهما نصفين سواء كان تاريخ احدهما اقدم او لم يكن لان كل واحد منهما

لانها تثبت امرا زايدا ولان بينة الف وارجح من بينة الصحة من باب القبول و
عده من شهادة الدرر والغرر واورد عليه بان المسئلة خلافيه وقد اوردها
بلا ذكر خلاف فيها وقال في القنية في باب الاختلاف بين المتبايعين
في الصحة والف وادعى عليه محمود اني يده ارثا من جهة ابيه واقام ذو اليد
البينة انه اشتراه من وصيه بمثل القيمة واقام المدعي بينه ان قيمته زايدة
على ما اثبته ذو اليد فقيل البينة المثبتة للزيادة اولى وقال كثير منهم البينة
المثبتة لقلة القيمة اولى انتهى ادعى دارا وقال انها ملكي باعها وليي منك
حال بلوغي وقال ذو اليد حال صغرك فالقول للمدعي ولو برهنا تقبل
بينة ذي اليد من الفصل العاشر من الفصولين باع ضيعة ولده واقام المشتري
بينة انه باعها في صغره بمثل الثمن واقام الابن البينة انه باعها في حال البلوغ فبينة
المشتري اولى وقيل بينة الابن اولى ولو اقام البايع بينة انه باعها في صغره و
اقام المشتري بينة انك بعتها بعد البلوغ فبينة المشتري اولى لانه يثبت العارض
باع ملك الغير وسلم ثم ادعى المالك الرد حين سمع او ادعى المشتري اجازة
واقاما البينة فبينة المشتري اولى لانها ملزمة اقام احد الخارجين البينة انه اشتراه
من فلان وقبضه والاخر بينة انه له فهو بينهما نصفان من شهادات جامع الفصولين
دار في يد زيد فادعى عمرو انها ملكه باعها زيد من بكر بمائة دينار وادعى بكر انها
ملكه باعها من عمرو بالف درهم واقاما البينة قال ابو يوسف رحمه الله يقضي الدار
بينهما ملكا بغير بيع ولا شيء من الثمن وعند محمد رحمه الله يقضي بالملك والبيع لكل
واحد في النصف بنصف الثمن من الكفاية عبد في يد رجل ادعى اثنان كل واحد
منهما انه اشتراه منه واقاما بينة بلا توقيت فكل منهما بالخيار ان شاء اخذ
نصف العبد بنصف الثمن الذي شهد به بينته ورجع بنصف ثمنه ان كان دفعه
ولو شاء ترك وان ارخا فهو لاسبقهما تاريخا وان لم يورخا او ارخ احدهما
لكن العبد في يد احدهما فبينة ذي اليد اولى وان لم يكن في ايديهما بان كان في يد ثالث
وارخ احدهما فبينة المورخ اولى من دعوى الرجلين من الدرر والغرر وعليه الكتب المعتبرة
مثل الزيلعي والهداية والخانية لكن نقل صاحب الفصولين عن المبسوط ان الخارج

الملك بسبب والاخر مطلقا بان ادعى الخارج ملكا مطلقا مورخا سنة
وادعى ذو اليد ملكا بسبب الشراء من بكر منذ سنتين وهو يملكه يحكم للخارج
لان ذا اليد خصم على بايعه في اثبات الملك له لتمكنه الجر الى نفسه فكان
بايعه حضر وبرهن على مطلق الملك لنفسه والمبيع بيده اي المشتري
بيد بايعه في التقدير ولو كان كذلك يقضى للخارج كذا ههنا وكذا لو برهن
الخارج على الملك بسبب مورخا بسنتين وبرهن ذو اليد انه ملكه
مطلقا مورخا بثلاث سنين فهو للخارج ايضا اذ الخارج خصم عن بايعه
على ما مر وكانه حضر وبرهن على مطلق الملك وبرهن ذو اليد على مطلق
الملك فهو للخارج كذا ههنا ولو برهنا على ما ادعياه وارخا الا ان
احدهما ذكر تاريخا معلوما وذكر في الاخر شراه من بكر ذلك قبل شرائه هل
يثبت السبق بهذا القدر ذكر في فوائد شيخ الاسلام برهان الدين عم
انه يثبت به السبق فانه قال لو ادعيا الشراء من واحد وبرهن الخارج ان شراءه
اسبق ولم يورخ ذو اليد فهذا من الخارج يكفي للسبق وفيه ايضا في دعوى
النكاح قال احدهما نكاح من بيشتر بوده است بهمين قدر بسنده باشد
چون تاريخ معين ذكر نكند واگر بهمين لفظ گواه كذارند بحكم له بها وفي
فتاوى قاضيخان الخارج وذو اليد لو ادعيا الشراء من واحد ولم يورخا وقال
احدهما بيع من بيشتر از بيع تو بوده است وبرهن على هذا فهو اولى من آخر و
في فتاوى الدينارى لا يثبت السبق بهذا القدر لا في البيع ولا في النكاح ما لم
يقولوا ان عقده كان في رجب سنة كذا وعقد الاخر كان في شعبان تلك
السنة ثم قال مشايخنا المتقدمون كانوا يقولون السبق يثبت بهذا
المقدار بلا بيان ولكنا وجدنا في بعض الشروط انه لا بد من بيان التاريخ ونحن
على ذلك اقول الصواب عندي ان يثبت السبق بهذا المقدار اذ الغرض
ان يظهر الامر للقاضي وهذا القدر يكفي فيه ادعيا عينا انه له شراه من زيد بتاريخ
كذا وبرهن ذو اليد ان زيدا ذلك اقر قبل شرائك ان هذا العين ملك اخيه
وصدقه اخوه وانا شريته من الاخ ولم يبين تاريخ الاقرار لا يجوز ويكفيه

يثبت الملك لبايعه وملك بايعه مطلق ولا تاريخ فيه فيثبت لكل واحد
من البايعين ملك مطلق فيكون بينهما فصار كما اذا حضر البايعان وادعيا
الملك من غير تاريخ وكذا لو ذكر احدهما تاريخا دون الاخر فهما سواء لانه
لا يترجح بالتقدم حقه فكيف يترجح بالاحتمال بخلاف ما اذا كان المملك لهما
واحدا حيث يكون اقدمهما تاريخا اولى انتهى والمنقول عن المبسوط ان الاسبق
اولى قال في الفصل الثامن من الفصولين نقلا عن المبسوط لو ادعيا الشراء
كل منهما من رجل وغير واحد وارخا واحدهما اسبق تاريخا فالاسبق اولى
ثم قال صاحب الفصولين والذي يتراءى ان الاصوب هو ان لا يعتبر
سبق التاريخ في صورة التلقي من اثنين اذ لا تاريخ لابتداء ملك البايعين
فتاريخ المشتري لا يعتد به مع تعدد البايع فصار كانهما حضرا وبرهنا على
مطلق الملك بلا تاريخ وفي البزازية عبد في يد رجل ادعى انه كان لفلان
اشتراه منه منذ عشرة ايام وبرهن ذو اليد على انه كان لاخر اشتراه منه
منذ شهر بكذا وسماه قال الثاني في قوله هو لاسبقهما تاريخا وهو ذو اليد
وقال محمد رحمه في قوله الاخر هو للمدعي وعلى قياس قول محمد او لا هو لذي اليد لانه
اسبقهما تاريخا وعلى قياس قوله الثاني هو للمدعي انتهى وفي قاضيخان من الدعوى
وان ادعيا الشراء كل واحد منهما من رجل واقام احدهما البينة انه اشتراها
من فلان وهو يملكها واقام الاخر البينة انه اشتراها من فلان اخر وهو يملكها
فان القاضي يقضي بينهما وان وقتا فصاحب الوقت الاول لا اولى
في ظاهر الرواية وان وقت احدهما دون الاخر يقضي بينهما اتفاقا و
ان كان لاحدهما قبض فالاخر اولى انتهى اقول فعلى هذا ينبغي ان يقضي
لاسبقهما تاريخا كما لو ادعيا الشراء من واحد لان العمل بظاهر الرواية
اولى الا انه مخالف لما ذهب اليه الزيلعي رحمه ولو ادعيا الشراء من اثنين
وارخا وفي تاريخ احدهما جهالة بان برهن الخارج انه اشتراه من زيد منذ
سنة وبرهن ذو اليد انه اشتراه من بكر منذ سنة او سنتين شكوا في
الزيادة حكم للخارج وهذا اذا ادعيا الملك بسبب فلو ادعى احدهما الملك

القسمة والصواب جواب الحافظ فينبغي أن يحفظ فانه كان يحفظ أن زمان
الموت لا يدخل تحت القضاء .. من دعاوى جامع الفتاوى ادعى انه
شرى منه من ابيك وبرهن ذو اليد انه ملكه ابيه الى الموت فبينة الشراء
اولى من الفصل العاشر من الفصولين ولو ادعى عليه ارضا واقام البينة وقال
المدعى عليه انى اشتريتها منك فقال المدعى نعم ولكني كنت صبيا وقال المدعى عليه
بل كنت بالغا واقاما البينة فبينة مدعى الصبا اولى باع ارضا فادعى اخوه
على المشتري ان البائع معتوه وانا وصيه وقال المشتري بل عاقل واقاما البينة
فبينة العته اولى من دعوى جامع الفتاوى قلت وهذا مخالف لما في
الدرر والغرر من ان بينة كون المتصرف عاقلا اولى من بينة كونه مجنونا او
مخلوط العقل وفي القنية باع ارضا فادعى اخوه على المشتري ان البائع معتوه
وانا وصيه وقال المشتري بل عاقل واقاما البينة فبينة العته اولى ثم قال ولو
ظهر جنونه وهو مفيق بعد الافاقة وقت بيعه فالقول له وبينة الافاقة اولى
من بينة الجنون وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى ادعى شراء الدار منه فشهد شاهدان
انه كان مجنونا عند ما باعه واخران انه كان عاقلا فبينة العقل وصحة البيع
اولى انتهى واذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن بان ادعى المشتري ثمنا و
ادعى البائع اكثر منه او وصفه بان ادعى البائع انه بدراهم رائجة وادعى المشتري
انه بدراهم كاسدة او جنسه بان ادعى البائع انه بالدنانير وادعى المشتري انه
بالدراهم او اختلفا في قدر المبيع بان اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى
المشتري اكثر منه حكم لمن برهن وان برهنا حكم لمن يثبت الزيادة لان البينات
للاثبات وان اختلفا في الثمن والمبيع جميعا بان قال البائع بعت العبد
الواحد بالفين وقال المشتري لا بل بعت العبدين بالف فحجة البائع في الثمن
وحجة المشتري في المبيع اولى يعني يحكم للبائع بالفين وللمشتري بعبدين من اول
باب التحالف من الدرر والغرر اقام البائع انه باعه نصف داره معينا بالفي
درهم واقام المشتري بينة انه اشترى منه نصفها مشاعا بالف درهم
يقضي النصف المعين بالفي درهم وبنصف النصف الباقي مشاعا بخمسمائة

قبل ذلك من الفصل الثامن من الفصولين ولو ادعى احدهما الشراء من رجل والآخر
الهبة والقبض من غيره والثالث الميراث من ابيه والرابع الصدقة والقبض
من الآخر قضى بينهم ارباعًا لانهم يتلقون الملك من بايعهم فيجعل كانهم حضروا و
اقاموا البينة على الملك المطلق وان اقام الخارج البينة وصاحب اليد
البينة على الشراء منه كان صاحب اليد اولى لان الاول ان كان يدعي اولية
الملك فهذا تلقى منه وهذا لا ينافي فصار كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء
منه وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الآخر ولا تاريخ معهما تهاترت
البينتان وتترك الدار في يد ذي اليد وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعند ابي يوسف وقال محمد رحمه الله تعالى يقضي بالبينتين ويكون للخارج
لان العمل بهما ممكن فيجعل كانه اشترى ذو اليد من الآخر وقبض ثم باع لان القبض
دلالة السبق ولا يعكس الامر لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار
عنده ولهما ان الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك للبائع فصار كانهما
قامتا على الاقرارين وفيه التهاتر بالاجماع كذا ههنا ثم لو شهدت البينتان
على نقد الثمن فالالف بالالف قصاص عندهما اذا استويا لوجود القبض
المضمون من كل جانب وان لم يشهدوا على نقد الثمن فالقصاص مذهب محمد
رحمه الله تعالى لوجوب الثمن عنده ولو شهد الفريقان بالبيع والقبض
تهاترتا بالاجماع وان وقتت البينتان في العقار ولم تثبتا قبضا ووقت
الخارج اسبق يقضى لصاحب اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولًا ثم
باع قبل قبض من صاحب اليد وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد رحمه الله
يقضى للخارج لانه لا يصح بيعه قبل القبض فبقي على ملكه وان اثبتا قبضا يقضى
لصاحب اليد لان البيعين جائزان على القولين وان كان وقت صاحب اليد
اسبق يقضى للخارج في الوجهين فيجعل كانه اشتراه ذو اليد وقبض ثم باع
ولم يسلم او سلم ثم وصل اليه بسبب آخر منه باب ما يدعيه الرجلان من دعوى اليد انه
ادعى انه اشتراه من ابيه منذ عشر سنين والاب ميت للحال واقام ذو اليد
البينة انه مات منذ عشرين سنة تسمع وقال عمر الحافظ لا تسمع قال صاحب القنية

بعشر النصف الذي لم يدع شراءه بخمسمائة درهم ببينة البايع عليه واما النصف
المقسوم يقضى للمشتري بتسعة اعشار هذا النصف بتسعين درهما والعشر
الباقي من هذا النصف بخمسمائة درهم ببينة البايع انه باع هذا الذي في يده
بالف درهم ورطل خمر وهو يملكه واقام رجل آخر البينة انه باع هذا الذي
في يده بالف درهم وخنزير وهو يملكه والذي في يده ينكر دعواهما قال
ابو يوسف رحمه الله يرد العبد على مدعيين نصفين ويضمن الذي في يده لكل
واحد منهما نصف قيمته عبد في يد رجل جاء رجلان اقام كل واحد
منهما البينة انه باع هذا الذي في يديه بمائة على ان المشتري بالخيار فيه
وقتا معلوما والذي في يديه ينكر دعواهما ويدعيه لنفسه فان الذي في يديه
العبد يكون بالخيار يدفعه الى ايهما شاء وعليه ثمنه للاخر ولو كان كل واحد
منهما هو المدعيين يدعي الخيار لنفسه فان نقضا البيع فان الذي في
يديه العبد اليهما نصفين ولا يغرم لهما شيئا ولو كانا اقام البينة على اقراره
بذلك ثم اختار نقض البيع يدفع العبد اليهما ويضمن اليهما قيمة العبد نصفين
ولو انهما لم يقيما البينة على الاقرار وانهما اقاما البينة على البيع واختار امضاء البيع
قبل قضاء القاضي لهما كان عليه الثمن لكل واحد منهما اذا قضى القاضي بالبيع والمشتري
الخيار لتفرق الصفقة فان قضى القاضي بينهما بالعبد بينهما نصفين في وقت خيارهما
ثم اختار نقض البيع فالجواب كالجواب فيما اختار نقض البيع قبل قضاء القاضي
لهما ولو اجاز احدهما البيع قبل ان يقضي القاضي لهما بالعبد نصفين والاخر
اختار نقض البيع كان الذي في يده الخيار ان شاء قبل كل نصف بنصف الثمن
وان شاء ترك رجل ادعى دارا في يد رجل واقام البينة انه اشتراها من ذي اليد
بالف درهم وقال ذو اليد لم ابع ثم اقام ذو اليد البينة ان المدعي قد رد عليه الدار ذكر
في الشهادات وقال اقبل بينة ذي اليد وابطل البيع وانكاره لا يبطل بينة ذي اليد على الرد سواء
كان المدعي قال في انكاره لا بيع بيننا او قال لم يجر بيننا بيع لان من حجته ان يقول
لم يكن بيننا بيع الآن المدعي ادعى ان هذه الدار له مرة ثم بدا له فيها فردها فعلى قول الشيخ
الامام المعروف بخواهرزاده رحمه الله تعالى انما تقبل بينة المدعى عليه على الرد اذا ادعى

لان بينة البايع فيه قامت
على فضل الثمن عبد في يد رجل
اقام رجل البينة م

من دعوى الوحسز رجل في يديه عبد ودار اقام رجلان كل واحد منهما البينة

انه اشترى منه الدار بالعبد الذي في يديه وصاحب اليد ينكر دعواهما

يقضي بالدار بينهما وبالعبد بينهما وان كان الدار في يد واحد منهما يقضي

القاضي له بالدار وبالعبد للاخر وكذا لو لم يكن الدار في يده ولكن شهد

شهوده له بقبض الدار يقضي القاضي له بالدار وان ارخا واحدهما اسبق

فالدار له والعبد للاخر على كل حال سواء كانت الدار في يديهما او في يد البائع

او في يد احدهما او شهد الشهود للاخر بقبض الدار ولو ارخ احدهما واطلق

الاخر فان كانت الدار في يد البائع فالدار للذي ارخ والعبد للاخر وان ارخ

وللاخر يد يقضي بالدار لذي اليد وكذا لو كان لغير المورخ قبض مشهود به فهو

اولى وان كان لاحدهما قبض معاين وللاخر قبض مشهود به فالقبض

المعاين اولى ولو كانت الدار في ايديهما فارخ احدهما واطلق الاخر

يقضي بينهما بالدار وبالعبد بينهما رجل في يديه دار ادعى رجل انها له اشتراها

من ذي اليد منذ سنة وقال صاحب اليد هي لفلان الغائب بعتها منه

شهر وسلمها اليه ثم اودعنيها ان صدقه المدعي فيما ادعى من البيع والايداع او

علم القاضي بذلك فلا خصومة بينهما وان كذبه في البيع والايداع ولم يعلم القاضي

بذلك فهو خصم للمدعي وان اقام البينة على ما ادعى من البيع والايداع لا تقبل

بينته فان قضى القاضي للمدعي ثم حضر الغائب فاقام البينة على ما ادعى صاحب

اليد لا تقبل بينته الا ان يقيم البينة على الشراء اكثر من سنة وان حضر الغائب

بعد ما اقام المدعي البينة ولم يقض القاضي للمدعي واقام الذي حضر البينة على

قال صاحب اليد تقبل بينته دار في يد رجل اقام رجل البينة ان صاحب

اليد باع منه نصفا شايعا منها بالف درهم واقام رب الدار البينة انه باع

نصفا معلوما من الدار بالف درهم فان القاضي يقضي ببينة البايع ببيع

النصف المعلوم بالف درهم ويقضي ببيع النصف الباقي بخمسمائة درهم

وان اقام البايع البينة انه باع منه عشرا غير مقسوم بالف درهم واقام المشتري

البينة انه اشترى منها نصفا مقسوما بمائة درهم فان القاضي يقضي له بعشر

من الاخ ادعيا انها كانت لابيهما مات وتركها ميراثا لهما واقاما البينة فقال
المدعى عليه في دفع دعواهما اني اشتريت هذه الدار من الاكبر ومن فلان الوصي على
هذا الاصغر حين كان صغيرا بكذا فانكرا وانكر الوصي ايضا الوصاية فاقام المدعى عليه
البينة على اقرار الوصي انه باع بحكم الوصاية قالوا لا تقبل هذه البينة الا ان يشهد
الشهود انه كان وصيا من جهة ابيه او من جهة القاضي باع لحاجة الصغير بمثل الثمن
لانا وان عاينا اقراره انه وصي لم يثبت الوصاية باقراره ادعى دارا في يد رجل
انها له اشتراها من اب ذي اليد وقال ذو اليد ما كان لابي فيها حق فلما اقام المدعي
البينة على انه اشتراها من ابيه الميت وهو يملكها اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها
من ابيه قبلت بينته ولو قال ذو اليد هذه الدار ما كانت لابي قط او لم يكن فيها حق
قط فلما اقام المدعي البينة على ما ادعاه اقام ذو اليد بينة انه اشتراها من ابيه في صحته لا تقبل
بينته وان اقام البينة ان اباه اقر في صحته انها لي قبلت بينته رجل ادعى انه باع
هذه الدار من هذا الرجل بكذا وقال المدعى عليه ما اشتريتها منك فلما اقام المدعي
البينة على ما ادعاه اقام المدعى عليه البينة انه اشتراها من وكيل فلان تسمع دعواه رجل
ادعى دارا انها له وان مورث المدعى عليه كان احدث يده عليها بغير حق ثم مات
وتركها في يد وارثه هذا واقام البينة على ما ادعى واقام المدعى عليه البينة ان مورثه فلان
كان اشتراها من المدعي بكذا بيعا باتا وتقابضا ثم مات مورثي فورثتها فادعى المدعي
لدفع دعوى المدعى عليه ان مورث المدعى عليه كان اقر ان البيع الذي جرى
بينه وبين المدعي هذا كان بيع الوفاء اذا رد عليه الثمن يجب عليه ردها اليه
واقام البينة على ذلك قال الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين المرغيناني رحمه الله
لا تسمع منه هذا الدفع • من دعاوي قاضيخان ادعيا شيئا في يد ثالث فاقام
احدهما البينة على الشراء الصحيح منه والاخر البينة على الشراء الفاسد فبينة الصحة
اولى ادعى انه اشترى هذه الضيعة من فلان منذ خمس سنين واقام بينة فقال ذو اليد
ان ذلك الفلان الذي اشتريتها منه اقر قبل شرائك انه لا حق له في هذه الضيعة
واقام بينة فهذا دفع ادعى عليه دارا انها ملكه واثبته بالبينة ثم اقام المدعى عليه بينة
ان المدعي باعها من زوجته وباعتها هي مني تسمع باع ارضه من رجل ثم باعها

التوفيق وان لم يذكر محمد رحمه الله تعالى ذلك رجل ادعى عينا في يد رجل انه اشترى
هذا ذو اليد بالف درهم ونقده الثمن واقام البينة على ذلك وصاحب اليد يقول
هو وديعة عندي لفلان ولم تظهر عدالة شهود المدعي حتى حضر المقر له فانه يدفع الى
المقر له فاذا ظهرت عدالة شهود المدعي يقضى له بتلك البينة ولا يكون ذلك قضاء
على المقر له حتى لو اقام المقر له بعد ذلك انه ملكه كان اودعه الذي في يديه تقبل بينته
وهذه المسئلة على وجوه ثلثة احدها هذه والثانية لو اقام المدعي شاهدا واحدا
وحضر المقر له ثم اقام شاهدا آخر وهذه والمسئلة الاولى سواء في جميع ما ذكرنا والثالثة
لو لم يقم المدعي شاهدا حتى حضر المقر له وصدق الذي في يديه فانه يؤمر بالتسليم الى المقر له
فان اقام المدعي شهودا ويكون ذلك قضاء على المقر له حتى لو اقام المقر له البينة انه
كان اودعه الذي في يده لا تقبل بينته رجل ادعى دارا في يد رجل انها له واقام المدعى
عليه البينة ان المدعي باع هذه الدار من فلان الغايب بكذا قبلت بينته وبطلت بينة
المدعي ولا يثبت الشراء في حق الغايب الا ان يشهد الشاهدان ان المدعي باعها من فلان الغايب
وقبضها الغايب منه دار في يد رجل جاء اخوه وادعى ان الدار كانت لابيهما مات و
تركها ميراثا لهما وطلب الشركة فقال ذو اليد لم يكن لابي فلما اقام المدعي البينة على ما قال اقام
ذو اليد البينة انه كان اشتراها من ابيه في صحته او ادعى ان اباه اقر له بها في صحته قبلت
بينته وبطلت بينة المدعي ولو كان المدعى عليه حين ادعى الاخ اجاب وقال
لم يكن لابي فيها حق قط فلما اقام المدعي البينة على ما ادعى اقام هو البينة انه اشتراها
منه في صحته لا تقبل دار في يد رجل ادعى رجل انه اشتراها منه بالف فقال
ذو اليد لم ابع فلما اقام المدعي البينة اقام ذو اليد البينة على ان المدعي رد عليه الدار
تقبل بينته وينقض البيع بينهما وكذا لو كان قال لم يجر بيننا بيع فلما اقام المدعي
البينة على الشراء اقام هو البينة ان المدعي رد عليه الدار تقبل بينته ولو ادعى رجل
على رجل انه باع مني هذه الجارية بالف درهم وقال ذو اليد لم ابعها منه قط فلما اقام
المدعي البينة على الشراء وقضى له بالجارية وجد بها عيبا واراد ان يردها على المقضي
عليه وقال المقضي عليه اني بريء من كل عيب لها لا تقبل بينته وعن ابي يوسف
رحمه الله تعالى تقبل دار في يد رجل ادعاها اخوان وهما بالغان احدهما اكبر من

نقضه ولوكان الاستحقاق بعد قبض المبيع نقض النقض. من استحقاق الوجيز ولو
قال البايع بعتك هذه الجارية بهذا العبد وقال المشتري لا بل بالف واقاما
البينة تقبل بينة البايع لانهما اختلفا في الثمن وانه حق البايع فتكون بينته مظهرة
حقه على غيره اشترى عبدين فقبض احدهما ومات ثم اختلفا في قيمتهما فالقول للمشتري
ولو مات احدهما بعد قبضهما ورد الباقي بعيب ثم اختلفا في قيمة الهالك فالقول
للبايع والبينة له ايضا اقام البايع البينة ان المبيع هلك في يد المشتري واقام المشتري
البينة انه هلك في يد البايع فالقول للمشتري والبينة للبايع وكذا لو اختلفا في هلاكه
اي يكون القول للمشتري والبينة للبايع ولو كان الخيار لاحدهما واختلفا في الاجازة
والنقض في المدة فالقول لمن له الخيار ادعى الفسخ او الاجازة فالبينة بينة الاخر
ولو اختلفا بعد مضي المدة فالقول لمدعي الاجازة ايهما كان والبينة لمدعي النقض
ولو كان الخيار لهما واختلفا في النقض والاجازة في المدة فالقول لمدعي النقض
والبينة للاخر لان احدهما يتفرد بالنقض ولا ينفرد بالاجازة وان اختلفا بعد
مضي المدة فالقول لمدعي الاجازة من باب الاختلاف في المبيع من الوجيز
اختلفا في قدر المسلم فيه او جنسه او صفته او ذرعانه واختلفا في راس المال
كذلك تحالفا وترادا ولو اقام احدهما البينة قضي له وان اقاما البينة قضي لرب
السلم ولو اختلفا في راس المال واقاما البينة قضي للمسلم اليه لان بينته تثبت
الزيادة في راس المال وان اختلفا في مضي الاجل في المسلم فالقول للمطلوب
انه لم يمض ولو اقاما البينة قبلت بينة المطلوب لانها تثبت زيادة اجل من
باب الاختلاف في السلم منه ايضا كتاب الشفعة اذا اختلف الشفيع و
المشتري في قدر الثمن فالقول للمشتري مع يمينه والبينة للشفيع عندهما وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى البينة للمشتري ولو هدم المشتري البناء فاختلف هو والشفيع في قيمة البناء
فالقول للمشتري مع يمينه والبينة له ايضا على قياس ابي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا
قاله محمد رحمه الله لانها تثبت الزيادة في العرصة وقال ابو يوسف رحمه الله على قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله البينة للشفيع لانها موجبة التسليم على المشتري وبينة المشتري
غير موجبة شيئا على الشفيع ولو قال المشتري اشتريت البناء ثم العرصة فلا شفعة لك

من آخر واقام الثاني على الاول بينة انها كانت رهنا عنده وقت شرائك
كان باطلا فاقام الاول بينة ان دينك كان مقضيا وقت الشراء لم تسمع وقيل
هذا دفع فتسمع ادعى عليه محدودا في يده ارثا من جهة ابيه واقام ذو اليد البينة
انه اشتراها من وصيه بمثل القيمة واقام المدعي البينة ان قيمته زائدة على الثمنه ذو اليد
فقيل البينة المثبتة للزيادة اولى وقال كثير منهم المثبتة لقلة القيمة اولى من دعوى القسمة
ادعى ملكا مطلقا وبرهن فبرهن ذو اليد انك اشتريته مني ثم اقلناه لا تسمع اذ كل
منهما ادعى ملكا مطلقا فبينة الخارج اولى وقيل ينبغي ان تقبل بينة ذي اليد لو ادعى
اني اشتريته من ابيك وبرهن ذو اليد انه ملك ابيه الى موته فبينة الشراء اولى من
جامع الفصولين عبد في يد رجل اقام البينة على رجلين انه باعه منهما بالفي درهم واقام
احد الرجلين البينة انه اشتراه منه بالف درهم ذكر في المنتقى انه يقضي ببينة الذي
العبد في يديه عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده اشتراه من فلان وانه ولد في
ملك بائعه واقام ذو اليد انه عبده اشتراه من فلان وانه ولد في ملك بائعه فلان
فانه يقضي بالعبد لذي اليد دار في يد رجل ادعى رجل انها له واقام البينة واقام الذي
في يده البينة ان هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعي ووكلني بها تقبل بينته و
تندفع عنه الخصومة دار في يد رجل اقام رجلان كل واحد منهما البينة انه اشتراها من
ذي اليد بكذا ونقد الثمن وهو ينكر يقضي الدار بينهما نصفين ان لم يورخا او ارخا و
تاريخهما سواء وان ارخا واحدهما اسبق فهذا اولى وان ارخ احدهما واطلق الاخر
فهو اولى وان لم يورخا والدار في يد احدهما فصاحب اليد اولى وان ارخ احدهما
وللاخر يد فصاحب اليد اولى ولو ادعيا الشراء كل واحد منهما من رجل آخر انه اشتراها
من فلان آخر وهو يملكها واقام آخر البينة انه اشتراها من فلان آخر وهو يملكها فان
القاضي يقضي بينهما وان وقتا فصاحب الوقت الاول في ظاهر الرواية و
ان ارخ احدهما دون الاخر يقضي بينهما اتفاقا وان كان لاحدهما قبض فالاخر
اولى من دعاوى قاضيخان ولو استحق المبيع قبل القبض واقام البائع او المشتري
البينة ان البائع اشتراه من المستحق وقبضه تقبل بينته فان لم يجد بينة فيقضي
القاضي المبيع بينهما ورد الثمن على المشتري ثم وجد البائع بينة لا ينقض نقضه

لا يندفع ٤

ظ اولى

وقال الاخر لابل شهرا واحدا بعشرة دراهم فايهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما
جميعا قبلت بينة المستاجر وان اختلفا في الاجرة والمدة جميعا اوفي الاجرة و
المسافة جميعا فقال الاجر اجرتك الى القصر بعشرة دراهم وقال المستاجر لابل الى
الكوفة بخمسة دراهم فانهما يتحالفان فاذا حلفا يفسخ العقد فايهما اقام البينة قبلت
بينته وان اقاما يقضي بالبينتين جميعا فيقضي بزيادة الاجر ببينة الاجر ويقضي
بزيادة المسافة ببينة المستاجر وايهما بدا بالدعوى يحلف صاحبه اولا هذا اذا
اتفقا ان الاجر كله دراهم او دنانير فان اختلفا في الجنس فقال الاجر اجرتك هذه
الدابة الى القصر بدينار وقال المستاجر لابل الى الكوفة بعشرة دراهم فايهما اقام
البينة يقضي الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم اذا كان القصر على النصف
من بغداد الى الكوفة يقضي الى القصر بدينار ببينة الاجر ومن القصر الى الكوفة بخمسة
دراهم ببينة المستاجر ٠ ولو دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه احمر بالعصفر ففعله
ثم اختلفا في الاجر فقال الصباغ عملته بدرهم وقال رب الثوب بدانقين
فايهما اقام البينة قبلت وان اقاما يوخذ ببينة الصباغ رجل ركب سفينة رجل
من ترمد الى امد بخمسة دراهم وقال الراكب استاجرتني لاحفظ السكان
الى امد بعشرة دراهم يحلف كل واحد منهما فان حلف لا اجر لاحدهما على صاحبه
وان اقاما البينة كانت بينة الراكب وهو الملاح اولى يقضي له بالاجر على صاحب
السفينة ولا اجر عليه لصاحب السفينة رجل قال لاخر اني اركبته بغلان من ترمد
الى بلخ بعشرة دراهم وقال المدعى عليه لابل استاجرتني لابلغه الى فلان ببلخ
بخمسة دراهم فانه يحلف كل منهما فان حلفا لا يجب شيء وان اقاما البينة
كانت البينة بينة صاحب البغل من ... كتاب الهبة ولو زنت امراة
او سرقت وقصد زوجها على اتلاف عضو منها او يطلقها على مالها فوهبت
له مالها فطلقها وقع رجعي بلا شيء لانه بمعنى الاكراه ولو انكر الزوج بذلك فالقول
له وان اقاما البينة فبينة المراة اولى ٠ من جامع الفتاوى ادعى الهبة مكرها فبرهن
الموهوب له على اخذه العوض طوعا يندفع من الفصل العاشر من الفصولين ادعى
هبة عين وقبضه من ذي اليد وادعى اخر ان ذا اليد رهنها اياه وقبض وبرهنا

قبلت البينة وان اقاما البينة ...

فی البناء وقال الشفیع لا بل اشتریتها جمیعا فالقول للشفیع مع یمینه علی العلم و
البینه بینة المشتری عند ابی یوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله بینة الشفیع اولی ولو قال
المشتری احدثت فیها هذا البناء او الشجر او الزرع وکذبه الشفیع فالقول للمشتری
وان اقاما البینه فبینة الشفیع اولی دار فی ید رجل اقام البینه ان فلانا اودعها
اياه واقام الشفیع البینة انه اشتراها من آخر بالف فقضی له بالشفعة لان ذا الید
انتصب خصما للمدعی بدعوی الفعل علیه فلا یندفع الخصومة عنه باحالة الفعل الی
غیره. من الوجیز کتاب الاجارة اذا ادعی المستاجر انه استاجرها بعشرة دراهم
لیرکبها الی موضع کذا فقال الموجر استاجرتها بعشرة الی النصف واقاما البینة فبینة
المستاجر اولی. درر البحار اذا هلکت شاة فقال رب الغنم شرطت لک ان ترعی
فی غیر الموضع الذی هلکت فیه وقال الراعی لا بل شرطت علی الرعی فی ذلک الموضع
فالقول لرب الغنم مع یمینه وان اقاما البینه فبینته اولی. من یتیمة الفتاوی دار
فی ید رجل ادعاها رجلان کل واحد منهما اقام البینة انها داره آجرها للذی فی یده
شهرا بعشرة دراهم وانه سکنها والذی فی یده ینکر دعواهما ویقول الدار لی
فانهما یاخذان الدار بینهما ویاخذان منه عشرة دراهم من دعوی الملک بسبب
من دعاوی قاضیخان ادعی علی رجل انه اکرهنی بالتخویف بحبس الوالی والضرب
علی ان استاجر منه حانوتا واقام الموجر بینة بانه کان طایعا فبینة الطواعیة اولی
من اکراهه. من مشتمل الاحکام. سقط احد مصراعی باب المستاجر فادعاه الموجر
والمستاجر فالقول لرب الدار ولو اقاما البینه فبینة المستاجر اولی ولو اقام
الموجر البینه انه سلم المستاجر الی المستاجر بعد ما اجره منه واقام المستاجر
البینه ان المستاجر کان فی ید الموجر فی هذه المدة ولم یجب علی الاجر فبینة الاجر
من دعوی الخلاصه رجل استاجر دارا او دابة او عبدا ولم یتصرف المستاجر بعد
حتی اختلفا فادعی المستاجر ان الاجرة خمسة دراهم وقال الاجر عشرة دراهم
فانهما یتحالفان فایهما نکل لزمه دعوی الاخر ویبدأ بیمین المستاجر فان حلفا فسخ
القاضی بینهما وایهما اقام البینه قبلت بینته وان اقاما البینة یقضی ببینة الاجر
لانه یثبت حق نفسه. اذا قال المستاجر استاجرتنی شهرین بعشرة دراهم وقال

تلقى الملك من جهة واحدة بسببين مختلفين فلو ادعيا من جهة اثنين بسببين
مختلفين بان ادعى احدهما هبة والآخر شراء لو كان العين في يد ثالث او
في يديهما فحكمه حكم ما ادعيا ملكا مطلقا اذ كل منهما يثبت الملك المطلق لملكه
ثم يثبت الانتقال الى نفسه فكان المملكين ادعيا ملكا مطلقا وبرهنا ففي كل
موضع ذكرنا في دعوى الملك المطلق انه يقضى بينهما فكذا هذا عين بيده برهن
آخر انه شراه من زيد وبرهن آخر ان بكرا وهبه فهو بينهما ولو برهنا على التلقي
من واحد فالشراء اولى اذ التصادق فانه لو احد ففي التنازع في السبق فالشراء اسبق
لانه لما لم يبين سبق احدهما جعلا كانهما وقعا معا ولو نفاذا فكان الشراء
اسرع نفاذا من الهبة لانها لا تصح الا بالقبض والبيع يصح بدونه من الفصل
الثامن من الفصولين ولو ادعى رجلان اقام احدهما البينة على الهبة والقبض
من رجل والآخر اقام البينة على الصدقة والقبض من ذلك الرجل فهما سواء ان
كان شيئا يحتمل القسمة وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى بشيء وقيل انه
يقضى لهما عند الكل وقال بعضهم لا يقضى بشيء عند الكل من اول فصل في دعوى
الملك بسبب من دعاوى قاضيخان رجل مات وترك مالا فادعى بعض الورثة
عينا من اعيان التركة ان المورث وهبها منه في صحته وقبضه وبقية الورثة قالوا
ذلك في المرض كان القول لمن يدعي الهبة في المرض ولو اقاموا البينة فبينة مدعي
الهبة في الصحة اولى من احد فصل فيما يتعلق بالنكاح من المهر والولد من دعوى الخانية
كتاب العارية اقام المستعير البينة انه رد العارية واقام المعير البينة
انها نفقت بعد ما جاوز الموضع المسمى فبينة المعير اولى من الخلاصة كتاب الوديعة
رجل في يديه وديعة لرجل فجاء رجل وادعى انه وكيل المودع في قبض الوديعة وكله
في ذلك منذ سنة واقام البينة واقام الذي في يديه الوديعة بينة ان الموكل
اخرجه من هذه الوكالة قبلت بينته وكذا لو اقام البينة ان شهود الوكيل عبيد قبل
ذلك منه ادعى دارا في يد رجل انها له فقال المدعى عليه نصفها لي ونصفها وديعة
عندي لفلان ولم يقم البينة على الوديعة فاقام المدعي البينة على دعواه ثم اقام
المدعى عليه البينة ان نصفها وديعة لفلان عنده بطل دعوى المدعي في النصف

فبينة مدعي الرهن اولى هذا اذا لم يكن الهبة مشروطة بعوض وان كانت
مشروطة فبينة مدعي الهبة اولى قلت دلت المسئلة على ان بينة البيع اولى
من بينة الرهن فتامل ولو ادعى احدهما هبة وقبضه من زيد وادعى الاخر
شراءه من زيد ولم يورخا او ارخا سواء فالشراء اولى ولو ارخ احدهما لا الاخر
فالمورخ اولى ولو ارخا واحدهما اقدم فهو اولى ولو كان العين بيدهما
فهو بينهما الا ان يورخا واحدهما اقدم فهو للاقدم والصدقة مع الشراء كالهبة
مع الشراء ولو اجتمعت الهبتان فحكمه حكم ما اجتمع الشراءان والحكم فيه ان المدعى
لو كان بيدثالث فبرهنا على الشراء من واحد ولم يورخا او ارخا سواء فهو بينهما
ولو ارخ احدهما لا الاخر فالمورخ اولى ولو ارخا واحدهما اسبق فهو اولى و
لو في يد احدهما فهو كدعوى الخارج مع ذي اليد ولو اجتمع الهبة مع القبض و
الصدقة مع القبض فهو كما اجتمع شراءان ولو اجتمع نكاح وهبة او رهن
او صدقة فالنكاح اولى اقول ولو اجتمع نكاح وهبة يمكن ان يعمل البينتين
لو استويا بان يكون منكوحة له وهبة للاخر بان يهب امته المنكوحة ينبغي
ان لا يطلب بينة الهبة حذرا عن تكذيب المؤمن وحملا على الصلاح وكذا الصدقة
مع النكاح وكذا الرهن مع النكاح وفي كل هذه الصور لو ارخا واحدهما اقدم
فهو اولى ولو كان العين بيد احدهما فهو اولى الا ان يورخا وتاريخ الخارج
اسبق فهو للخارج ولو كان بيدهما فهو بينهما الا اذا سبق احدهما تاريخا فهو له
ولكن هذا في الشراء والهبة والصدقة مستقيم اذ الشيوع الطارى لا يفسد الهبة
والصدقة على ما عليه الفتوى اما في الرهن فلا يستقيم اذ الشيوع الطارى يفسده
فينبغي ان يقضى بالكل لمدعي الشراء فيما اجتمع رهن وشراء لان مدعي الرهن اثبت
رهنا فاسدا بالشيوع فترد بينته فصار كان مدعي الشراء تفرد باقامة البينة
وهكذا اجاب خواهرزاده رحمه الله تعالى في الهبة مع الشراء قال انما يصح ان يقضى بينهما
لو كان المدعى مما لا يحتمل القسمة اما المحتمل فيقضى بينهما بكله لمدعي الشراء لما مر في
الرهن ثم قال والصحيح في الهبة ان يقضى بينهما احتمل القسمة اولا اذ الشيوع
الطارى لا يفسد الهبة والصدقة في الصحيح ويفسد الرهن هذا لو ادعيا تلقى

الغاصب اتلفه ضمنه الغاصب اقام المالك البينه انه مات المغصوب عند
الغاصب واقام الغاصب انه مات عند المالك فبينة الغاصب اولى من غصب
الوجيز ولو اقام احدهما البينه على الغصب فيما في يد ثالث واقام الاخر
البينة على الملك المطلق يقضى لمدعي الغصب. من باب ترجيح البينات من دعوى الوجيز
عبد في يد رجل اقام رجلان عليه البينة احدهما بغصب والاخر بوديعة فهو
بينهما لاستوائهما في الاستحقاق. من باب ما يدعيه الرجلان من الهداية ادعى
انها امته وغصبها منه ذو اليد فبرهن ذو اليد انها كانت امة فلان وقد
حررها وانا تزوجتها فهو دفع. من الفصل العاشر من الفصولين رجل اقام البينة
على رجل انه غصب منه هذه الجارية اليوم واقام آخر البينة على ان هذا المدعى عليه
اغتصب منه الجارية منذ شهر قال محمد رحمه الله تعالى في قياس قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه هي للذي اقام البينة على الوقت الاخير ويضمن المدعى عليه
قيمتها لصاحب الوقت الاول وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله تعالى هي
للذي اقام البينة على الوقت ولا يضمن للاخر شيا من فصل دعوى المنقول من
فتاوى قاضيخان وفيه ايضا رجل غصب من رجل شيا فاقام المغصوب منه
البينة على الغصب وعدلت فادعى الغاصب ان المغصوب منه اقر انه للغاصب
هل تقبل بينة الغاصب والغصب في يده او يامره القاضي بتسليم الغصب الى
المدعي ثم يسأله البينة بعد ذلك على ما ادعى من الاقرار قال محمد رحمه الله تعالى
ان ادعى ان البينة حاضرة قبلت بينته واقرت الغصب في يده ولو كان
المغصوب دارا فاقام صاحبها البينة ان الغاصب هدم الدار واقام الغاصب
بينة انه ردها على صاحبها كانت بينة صاحبها اولى ولو اقام صاحبها البينة
انها ماتت عند الغاصب واقام الغاصب بينة انه ردها فماتت عند صاحبها
قال ابو يوسف رحمه الله بينة صاحبها اولى وقال محمد رحمه تقضى بينة
الغاصب اذا قال صاحب الارض غصبتها مني مبنية وقال ذو اليد
غصبتها غير مبنية ثم احدثت البناء واقاما البينة كانت بينة الغاصب اولى
من دعوى قاضيخان كتاب الجنايات لو جرح رجل انسانا ومات المجروح

وهل يبطل في الكل قال بعضهم يبطل قال رضي الله تعالى عنه وفيه نظر اشار في الجامع
الى انه لا يبطل في الكل رجل ادعى دارا في يد رجل انها له واقام المدعى عليه البينة
انها وديعة لفلان اندفعت عنه دعوى المدعي فان حضر فلان فسلم المدعى
عليه الدار اليه فاعاد المدعي الاول دعواه على المقر له فاجاب انها
وديعة عنده لفلان آخر تقبل وتندفع خصومة المدعي. حم باب ما يبطل دعوى
قبل القضاء م دعوى قاضيخان ولو قال ذو اليد انه في يدي ولم يزد فبرهن المدعى
عليه انه له ثم برهن ذو اليد على الايداع لا تسمع ولو قال اولا هو في يدي الا انه
وديعة تسمع. حم جامع الفصولين اذا اقام رب الوديعة البينة على الايداع بعد
ما جحد المودع واقام المودع بينة على الضياع فهذه المسئلة على وجهين الاول
ان يجحد المودع بان يقول للمودع لم تودعني وفي هذا الوجه ضامن وبينته
على الضياع مردودة سواء شهد الشهود على الضياع قبل الجحود او بعده والثاني
ان لا يجحد الايداع وانما يجحد الوديعة بان قال ليس لك عندي وديعة ثم اقام
البينة على الضياع قبل الجحود فلا ضمان. م مشتمل الاحكام ولو قال المودع
رددت الوديعة اليك او ضاعت عندي وانكر المودع وقال لا بل اتلفتها
فالقول للمودع مع يمينه والبينة بينته ايضا لان بينة المالك قامت على نفي
الرد والبينة على النفي لا تقبل حم وجيز الفتاوى وقيل بينة المالك اولى لانه
تثبت الضمان ذكر في الفصولين ادعى احد الخارجين على ذي اليد انك غصبت
هذا مني والآخر ادعى اني اودعت هذا الشيء عندك وبرهنا ينصف بينهما
لاستوائهما فان المودع ان جحد الوديعة صار غاصبا. م صدر الشريعة من باب
دعوى الرجلين ولو اقام احدهما البينة على الايداع فيما في يد ثالث واقام الآخر
البينة على الملك المطلق يقضى لمدعي الايداع م باب رجحان البينات م دعوى الوجيز
رجل ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها من ذي اليد بكذا ونقد الثمن وقبضها
واقام ذو اليد البينة انها لفلان الغائب اودعنيها تقبل بينة المدعى عليه وتندفع
عنه الخصومة م فصل دعوى الملك بسبب م دعوى قاضيخان كتاب الغصب
اقام الغاصب البينة على رد المغصوب الى المالك واقام المالك البينة على الغاصب

القضاء • م فصل يكذب الشهود م الخانية رجل ادعى عليه رجل الفا واقام
البينة وقضى القاضي بالمال ثم اقام المدعى عليه بينة ان المدعي اقر قبل القضاء
انه ليس له عليه شيء يبطل عنه المال م فصل دعوى المنقول م دعاوى قاضيخان
دار في يد رجل ادعى رجل انه ورث هذه الدار من ابيه واقام ذو اليد البينة
ان اباه الميت كان اقر ان الدار ليست لي او قال ما كان هذه الدار لي كان
ذلك مبطلا بينة المدعي ودعواه م باب ما يبطل دعوى الذي قبل القضاء
م دعوى الخانية ادعى ارثا من ابيه وبرهن ثم خصمه برهن ان اباك اقر
انه ملكي يسمع الدفع فلو برهن المدعي انك اقررت انه ملك ابي يسمع القضاء
لانه كما يصح الدفع يصح دفع الدفع وقد تعارض الدفعات فتقبل بينة
الارث بلا معارض فلو ارخ المدعى عليه اقرار المورث ولم يورخ المدعي
تقبل بينة المدعي • م الفصل العاشر م الفصولين رجل ادعى عينا في يد رجل
انه له وان صاحب اليد اقر له به فاقام البينة على ذلك واقام المدعى
عليه البينة ان المدعي يستوهبه مني بطلت بينة المدعي ويندفع الخصومة
عن ذي اليد لان كل واحد منهما اقام البينة على اقرار صاحبه انه له فبطلت
البينتان لمكان التعارض فيترك العين في يد ذي اليد • م باب ما يبطل
الدعوى قبل القضاء • م الخانية ادعى عينا في يد رجل واقام ذو اليد بينة
على اقرار الخارج له بها صح ولو اقام كل واحد بينة على اقرار صاحبه له بها تهاترتا
ويقضى لذي اليد م دعوى جامع الفتوى ادعى على رجل ستة دنانير
فقال المدعى عليه انه ابرأني عن هذه الدعوى واقام البينة واقام المدعي البينة
انه كان اقر له بستة دنانير بعد ابرائي اياه قيل تقبل بينة المدعي في دفع الدفع
وقيل لا تقبل يعني تصح دعوى الاقرار ثانيا وقيل لا تصح وقيل ان ذكر الخصم
القبول والتصديق في الابراء لا يصح والا يصح • م باب البينتين
المتضادتين م القنية ادعى عليه ضيعة واقام بينة فقبل القضاء ادعى
ايضا ان المدعى عليه اقر بنصف هذه الضيعة له واقام بينة وقضى القاضي
له بالنصف وسلم اليه ثم اقام رجل آخر بينة انه اشترى جميع هذه الضيعة

فاقام اولياؤه بينة انه مات بسبب الجرح واقام الضارب البينة انه برئ
ومات بعد عشرة ايام فبينة اولياء المقتول اولى والاصل في ذلك ان بينة
الموت من الجرح اولى من بينة الموت بعد البرء من شهادات الدرر ولا يخفى انه
موافق لما ذكره صاحب القنية من باب البينتين المتضادتين وعلل بعضهم بان
بينة الاولياء مثبتة وبينة الضارب نافية لكنه مخالف لما ذكره صاحب الخلاصة
في اخر كتاب الدعوى بقوله رجل ادعى على اخر انه ضرب بطن امته وماتت
بضربه فقال المدعى عليه في الدفع انها خرجت الى السوق بعد الضرب لا يصح الدفع
ولو اقام البينة انها صحت بعد الضرب لا يصح ولو اقاما البينة هذا على الصحة
والاخر على الموت بالضرب فبينة الصحة اولى وكذا في البزازية ومشتمل الاحكام و
به افتى الفاضل ابو السعود رحمه الله تعالى رجل ادعى على رجل انه قتل اخاه عمدا
واقام البينة فادعى القاتل ان للمقتول ابنا وانه قد عفا عنه فان القاضي يأمر
باحضاره واحضار شهوده فجاء القاتل برجل وشاهدين فشهدا ان هذا الرجل
ابن المقتول وانه قد عفى عنه قال تقبل شهادتهما ويثبت النسب وان كان الرجل
جاحدا ويبطل القصاص من باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء من دعاوي
قاضيخان ادعى انه قتل اباه يوم كذا فبرهن خصمه ان اباه كان ميتا في ذلك
اليوم لا تقبل بينة موته من الفصل العاشر من الفصولين ادعى على رجل انه امر
صبيا بضرب حماره او بخرجه عن كرمه فضربه الصبي حتى مات واقام عليه بينة
واقام المدعى عليه بينة ان ذلك الحمار حي لا تقبل بينة المدعى عليه لانها قامت
على النفي مقصودا من باب نهاية الشهادة من القنية كتاب الاقرار
لو اقر لوارث ثم مات فقال المقر له اقر في الصحة وقالت الورثة في مرضه فالقول
قول الورثة والبينة بينة المقر له من شهادات مشتمل الاحكام اذا ادعى المقر له
الاقرار طوعا والاخر كرها فبينة الكره اولى من اكراه مشتمل الاحكام رجل ادعى في
يد رجل متاعا او دارا انها له واقام البينة وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى اقام
الذي في يده البينة ان المدعي اقر عند غير القاضي انه لا حق له فيه ان شهدوا انه
اقر بذلك قبل القضاء بطل القضاء وان شهدوا انه اقر به بعد القضاء لا يبطل القضاء

مز مشتمل الاحكام كتاب الرهن اختلف الراهن والمرتهن فى قيمة الرهن
بعد هلاكه فالقول للمرتهن والبينة للراهن قال المرتهن اخذت المال و
رددت الرهن وانكر الراهن الرد واقاما البينة فالبينة للراهن قال الراهن
رهنتك هذا العين وقبضتها منى والعين قائمة فى يد المرتهن وهو ينكر
وقال بل رهنتنى عينا اخرى فالقول للراهن والبينة للمرتهن ولا تقبل بينة
الراهن وان كانت العين هالكة فالبينة للراهن اذا كانت قيمته ما يدعيه
الراهن . مز الوجيز برهن كل واحد منهما انه ارتهنه وقبضه فلو كان الرهن
بيد الراهن لم يحكم به لواحد منهما قياسا ولو برهن احدهما انه اول وارخا فهو
لاولهما وقتا ولو كان بيد احدهما فهو اولى الا ان برهن الاخر انه اول . مز
الفصل الثامن من الفصولين اذا اختلف الراهن والمرتهن فقال الراهن هلك
فى يدك وقال المرتهن هلك فى يدك بعد ما قبضت بحكم الرهن فالقول
قول الراهن والبينة بينته ايضا ولو قال المرتهن هلك فى يدك قبل ان اقبضه
منك بحكم الرهن فالقول للمرتهن والبينة بينة الراهن . مز تتمة الفتاوى و
لو قال المرتهن هلك الرهن عند الراهن قبل ان اقبضه كان القول قوله والبينة
بينة الراهن ولو قال المرتهن رهنتنى هذين الثوبين وقال الراهن رهنت
احدهما كان القول قول الراهن والبينة بينة المرتهن ولو رهن عبدا فاعور
فقال المرتهن قيمته كانت يوم العقد الفا وذهب بالاعورار خمسمائة نصف
الدين وقال المرتهن كانت قيمته يوم الرهن خمسمائة وذهب بالاعورار ربع
الدين كان القول قول الراهن مع يمينه لان الظاهر انه لا يرهن بالالف الا ما
يساوى الفا واكثر والبينة ايضا بينته . مز الخانية ولو اقام الراهن بينة
انى رهنته صحيحا والمرتهن اقام بينة انك رهنته عندى معيبا قيمته خمسمائة
فبينة الراهن اولى . مز باب البينتين المتضادتين من القسمة ادعيا عينا
فى يد آخر وبرهن احدهما انه شراه من زيد وبرهن الاخر انه ارتهنه من زيد
ولم يورخا او ارخا سواء فالشراء اولى ولو ارخ احدهما لا الاخر فالمورخ
اولى ولو ارخا واحدهما اقدم فهو اولى ولو كان العين فى يد احدهما فهو اولى

اوّل عـ

من المدعى عليه قبل اقراره لك بثلثة اشهر فقبل القضاء له اقام ذو اليد دفعا
بينة حاصلها ان المدعى عليه اقر قبل شرائك بسنة انه لا حق لي في هذه الضيعة
قضى القاضي ببطلان دعوى البيع فلا يبطل حكمه في النصف الذي حكم به للمدعي
ودفعه هذا مسموع قال الباقر وحم العزيز ليس بدفع لانه يمكن ان لا يكون
له حق وقت الاقرار ثم تجدد له الحق . من باب الدفع في الدعوى من القنية وفيه
ايضا ادعى عليه مالا معلوما واقام المدعى عليه بينة على اقرار المدعي انه استوفى
من هذا المال كذا درهما لا يبطل دعواه فيما سوى ذلك رجل في يديه دار
فجاء رجل وادعى انها له اشتراها من ابي ذي اليد فقال ذو اليد هذه الدار ما كانت
لابي قط او لم يكن له فيها حق قط فلما اقام المدعي البينة على ما ادعاه اقام ذو اليد
البينة ان اباه اقر في صحته انها لي فقبلت بينته . من باب ما يبطل دعوى المدعي
قبل القضاء من القنية ادعى مالا وبرهن خصمه انك اقررت بالابراء فبرهن
المدعي انك اقررت بهذا المال بعد اقراري بالبراءة هل يندفع دعوى المدعى
عليه اجاب شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله تعالى لا يندفع ولو برهن انك
اقررت بعد دعواك اقراري بالبراءة تقبل والفرق انه لما قال بعد اقراري
بالبراءة تقبل وصار مقرا في هذه الحالة وكان دعواه اقراره بالمال سابقا على
اقراره بالبراءة وفي الاقرار من يعتبر الاخير بخلاف ما لو قال بعد دعواك اقراري
بالبراءة لانه لا يقتضي الاقرار بها ونظيرها ادعى ارثا دارا من ابيه وبرهن خصمه
ان اباك اقر انه ملكي وبرهن المدعي ان خصمه بعد اقرار ابي له اقر انها ملك ابي
هل يندفع ينبغي ان يكون على التفصيل من الفصل العاشر من الفصولين كتاب الصلح
اذا ادعى احدهما الصلح عن طوع وادعى الاخر عن كره فبينة مدعي الكره اولى
من شهادات القنية رجل ادعى عينا في تركة ميت واقام البينة ثم ان وارثا
اخر غير الذي اقيمت عليه البينة صالح المدعي على بعض ما ادعى بان ادعى مائة دينار
والصلح على عشرين فلما طالب ببدل الصلح اني البينة وقال اقيم البينة على ان مورثي
ادى هذا المال ودعواك باطلة فلم يقع الصلح صحيحا ان كان مدعي الايفاء غير
المصالح تسمع الدفع اما لو اراد هذا المصالح ان يقيم البينة على هذا الدفع لا تسمع من مشتمل

في الوجيز ولو اقام البينة على ارض فيها زرع وقضى القاضي بالارض والزرع
ثم ادعى المدعى عليه الزرع له واقام البينة انه زرعه ببذره قبلت ولو ادعى
ارضا فيها اشجار واقام البينة فقضى له ثم ان المدعى عليه ادعى انه غرس
الاشجار وقد كانوا شهدوا بالارض لا غير تسمع دعواه ولو شهدوا بالارض
والغرس ايضا لا. تم دعوى جامع الفتاوى كتاب المضاربة لو قال رب
المال باذنه والبينة لرب المال تم الخاصة وفي الوجيز لو قال رب المال هو
قرض وادعى القابض المضاربة فان كان بعدما تصرف فالقول لرب المال
والبينة بينته ايضا والمضارب ضامن وقبل التصرف فالقول له ولا ضمان
عليه اي القابض ولو اختلفا في قدر ما شرطا من الربح للمضارب فالقول لرب
المال مع يمينه والبينة للمضارب ولو قال رب المال دفعت مضاربة في
الطعام خاصة وقال المضارب ما سميت لك تجارة بعينها فان كان في التصرف
لا يكون للمضارب في العموم وان اختلفا بعد التصرف فالقول للمضارب
والبينة لرب المال وان اتفقا على المضاربة الخاصة واختلفا في جنس التجارة
فالقول لرب المال والبينة للمضارب ولو قال المضارب امرتني بالنقد و
النسيئة وقال رب المال امرتك بالنقد فالقول للمضارب والبينة لمدعي
التخصيص ولو اختلف المضارب مع رب المال بعد قسمة الربح فقال المضارب
قسمنا بعد قبض راس المال وانكر رب المال قبض راس المال كان القول قول
رب المال ولو اقاما البينة كانت البينة بينة المضارب ولو قال رب المال
شرطت لك ثلث الربح الا عشرة وقال المضارب لا بل شرطت لي ثلث الربح
كان القول قول رب المال وان كان فيه فساد العقد لانه ينكر زيادة يدعيها المضارب
والبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الزيادة ولو قال رب المال شرطت
لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لي مائة درهم او لم يشترط لي شيئا ولي
اجر المثل كان القول لرب المال لان المضارب يدعي اجرا في الذمة وهو ينكر وان اقاما
البينة فالبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الاجر في ذمته الاجر ولو قال
المضارب اقرضتني وقال رب المال مضاربة او بضاعة كان القول لرب المال

الا اذا سبق تاريخ الخارج فهو للخارج من الفصل الثامن من الفصولين اذا اقام
ذو اليد البينة على بيع دار من فلان بالف في رجب واقام فلان البينة انه
ارتهنها منه بخمسمائة في جمادى فبينة البيع اولى عندهما وقال محمد بينة الرهن
اولى من درر البحار والمجمع كتاب المزارعة رجل دفع ارضا وبذرا مزارعة
جائزة فزرعها العامل واخرجت زرعها فقال المزارع شرطت لي نصف
الخارج وقال رب الارض شرطت لك الثلث كان القول لصاحب الارض
مع يمينه لانه ينكر زيادة الاجر ولا يتحالفان عندنا لان فائدة التحالف الفسخ
وبعد استيفاء المنفعة لا يمكن الفسخ وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة
يقضي ببينة المزارع لانها تثبت الزيادة وان اختلفا قبل الزرع يتحالفا
وترادا المزارعة وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة يقضي ببينة المزارع
وان كان البذر من قبل العامل وقد اخرجت الارض زرعا واختلفا في هذا
الوجه كان القول قول العامل مع يمينه ولا يتحالفان وايهما اقام البينة قبلت
وان اقاما البينة يقضي ببينة من لا بذر له وان اختلفا قبل الزرع تحالفا وترادا
رجل دفع الى رجل ارضا ليزرعها ببذره وبقره على ان الخارج بينهما فلما حصل
الخارج قال صاحب البذر شرطت لك عشرين قفيزا من الخارج وقال الآخر بل شرطت
لي نصف الخارج كان القول قول صاحب البذر والبينة بينة الآخر وان لم تخرج
الارض شيئا بعد الزرع فقال صاحب البذر شرطت لك نصف الخارج وقال
صاحب الارض شرطت لي عشرين قفيزا ولي عليك اجر الارض كان القول قول
المزارع لان رب الارض يدعي عليه اجر الارض وهو ينكر وان اقاما البينة كانت
البينة بينة المزارع ايضا من قاضيخان ولو اختلفا في جواز المزارعة و
فسادها بان ادعى احدهما النصف وادعى الآخر اقفزة معلومة فالقول
لمدعي الفساد قبل المزارعة وبعدها فالقول لصاحب البذر ادعى الفساد ام
الجواز فالبينة بينة مدعي الجواز في الحالين ولو كان البذر من رب الارض
فقال شرطت لك النصف وزيادة عشرة اقفزة وقال العامل بل النصف
فالقول للعامل والبينة لرب الارض سواء اختلفا قبل الزراعة او بعدها من الوجيز

اذا شهدوا ان المال الذي في يديه من شركتهما او هو منهما لا تقبل منه المدعى عليه
ولو ان المدعى عليه ادعى عينا انه له خاصة وهب شريكه من حصته واقام البينة
على الهبة والقبض قبلت بينته ولو ان رجلا ادعى عبدا في يد رجل انه شريك
ذي اليد في هذا العبد واقام البينة وقضى له بنصف العبد فادعى ذو اليد بعد
ذلك انه ميراث له من ابيه لا تقبل بينته الا ان يدعي التلقي من المقضي له واذا مات
احد المفاوضين والمال في يد الباقي منهما فادعى ورثة الميت المفاوضة و
جحد الحي فاقام الورثة البينة ان اباهم كان شريكه شركة مفاوضة لا يقضى
لهم بشيء مما في يد الحي الا ان يقيموا البينة انه من شركة ابيهما او يقيموا البينة
ان المال كان في يد الميت من حصته قبلت بينة الورثة ولو كان المال في يد
الورثة وهم يجحدون الشركة فاقام الحي البينة على شركة المفاوضة واقام الورثة
ان اباهم مات وترك هذا ميراثا من غير شركة منهما لا تقبل منه الورثة ويقضى
بنصف المال للمدعي في قول ابي حنيفة رحمه وفي قول محمد تقبل منه الورثة
على الميراث ٭ من فتاوى قاضيخان كتاب القسمة لو اقتسما دارا واخذ كل واحد
طائفة وادعى احدهما بيتا في يد الاخر وقع في قسمه واقاما البينة اخذ بينة المدعي
ولو اختلفا في حد وحائط بين النصيبين فقال كل واحد هذا نصيبي دخل في
نصيب صاحبي واقاما البينة قضي لكل واحد منهما بالحد الذي في يد صاحبه
من الوجيز كتاب الدعوى اذا تنازع اثنان في شاة واقاما البينة على
النتاج قضي لصاحب اليد ثم اذا ادعى آخر واقام البينة على النتاج قضي به
الا ان يعيد صاحب اليد البينة على النتاج ولو تنازعا في جارية واقام كل
واحد منهما البينة انها ولدت في ملكه من امته قضي للذي في يديه ولو اقام المدعي
البينة على الجارية التي عند المدعى عليه انها امته ولدت في ملكه واقام صاحب
اليد البينة على مثل ذلك قضي بها وبولدها للمدعي ٭ قامت بينة على المال
وبينة على البراءة وارخا فان كان تاريخ البراءة سابقا يقضى بالمال وان كان
لاحقا يقضى بالبراءة وان لم يورخا او ارخ احدهما دون الاخرى او ارخا
وتاريخهما سواء فالبراءة اولى لان البراءة انما تكتب لتكون حجة صحيحة ولا تحفظها

او ارخ احدهما دون
الاخر ٤

باب اختلف رب المال والمضارب

وان اقاما البينه فالبينه بينة المضارب رددت عليك راس المال بعد اقتسامنا
وانكر رب المال كان القول قول رب المال وان اقاما البينه بان اقام رب المال
على ان المضارب اقرانه لم يرد عليه راس المال واقام المضارب البينه على اقرار
رب المال انه رد عليه راس المال فهذه على وجوه ان ارخا وتاريخ احدهما اسبق
من الاخر يقضى لاخر التاريخين وان ارخا وتاريخهما سواء او اطلقا يقضى ببينة المضارب
من فصل دعوى المنقول من دعوى الخانية كتاب الشركة ولو امر احد المتفاوضين
رجلين بشترى عبدا لهما وسمى جنس العبد والثمن فاشتراه وقد افترق المتفاوضان
عن الشركة فقال الامر اشتراه بعد التفرق فهو لي خاصة وقال الاخر اشتراه
قبل التفرق فهو بيننا كان القول قول الامر والبينه بينة الاخر ان اقاما البينة
وان قال الامر اشتراه قبل الفرقة وقال الاخر اشتراه بعد الفرقة كان القول
قول الذي لم يامر والبينه بينة الامر ولو كان هذا في شركة العنان فهو كذلك
رجل ادعى على رجل انه يشاركه وجحد المدعى عليه ذلك والمال في يد الجاحد واقام
المدعي البينه وشهد الشهود انه مفاوضة وان هذا المال في يديه من شركتهما
او قالوا هو بينهما نصفان اولم يقولوا ذلك لكنهم شهدوا انه مفاوضة فانه يقضى
للمدعي بنصفه اما اذا شهدوا انه مفاوضة وان المال بينهما او شهدوا ان المال من
شركتهما فظاهر لان المفاوضة تقتضي المساواة في المال واما اذا شهدوا انه مفاوضة
ولم يزيدوا على ذلك قال الشيخ شمس الائمة السرخسي رحمه هذا والاول سواء يقضى
بالمال بينهما لانهم قالوا هو مفاوضة وقضية المفاوضة المساواة في مال الشركة و
اذا قضى بما في يده بينهما فلو ان المدعى عليه اقام البينه على ان المال ميراث من مورثه
او هبة او صدقة من غير المقضي له ان كان شهود المدعي شهدوا انه مفاوضة
وان المال الذي في يديه بينهما نصفان من شركتهما او شهدوا انه مفاوضة و
ان المال في يديه نصفان لا تقبل بينة المدعى عليه على الميراث والهبة والصدقة
وان كان شهود المدعي شهدوا انه مفاوضة ولم يزيدوا على ذلك ذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه فيه خلافا وعلى قول ابي يوسف رحمه لا تقبل بينة المقضي له وعلى قول محمد
رحمه الله يعني في هذا الوجه تقبل بينة المقضي عليه بالهبة والصدقة وغير ذلك وفيما اذا

الاخر فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الخارج اولى وقال ابو يوسف
رحمه الله تعالى وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه صاحب الوقت اولى لانه اقدم
وصار كما في دعوى الشراء اذا ارخ احدهما كان صاحب التاريخ اولى و
لهما ان بينة ذي اليد انما تقبل لتضمنه معنى الدفع ولا دفع هنا حيث وقع الشك
في التلقي من جهته وعلى هذا لو كانت الدار في ايديهما ولو كانت في يد
ثالث فالمسئلة بحالها فهما سواء عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمه الله
الذي وقت اولى وقال محمد رحمه الذي اطلق اولى لانه دعوى اولية
الملك بدليل استحقاق الزوائد ورجوع الباعة بعضهم على بعض ولابي يوسف رحمه
التاريخ يوجب الملك في ذلك الوقت المعين والاطلاق يحتمل غير الاولية
والترجيح بالمتيقن ولابي حنيفة رحمه ان التاريخ يضامه احتمال عدم التقدم
فسقط اعتباره فصار كما لو اقام البينة على ملك مطلق بخلاف الشراء
لانه امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فيرجح صاحب التاريخ من
الهداية رجلان اقام كل واحد منهما بينة على دار انها في يده ولم يعرف
ذو اليد منهما جعل في كل واحد نصف المدعى به فان اقام احدهما البينة و
ثبت له اليد وصار هو المدعى عليه وان لم تقم لواحد منهما بينة فعلى كل واحد
منهما اليمين فان حلفا توقف هذه الدار الى ان تعرف حقيقة الحال فان نكل
احدهما لا يقضى للحالف باليد لكن يمنع الناكل من التعرض لهذه الدار و
لو اقام ذو اليد البينة انها في يده منذ سنتين واقام الخارج انها له منذ
سنة قضى للخارج خارج وذو اليد اقاما البينة على ملك مطلق و
ارخا وتاريخهما سواء يقضى للخارج صاحب اليد اقام كل واحد البينة
انها داره يقضى لكل واحد بما في يد صاحبه ولو اقام احدهما البينة على
الارث والاخر على الملك المطلق يقضى بينهما نصفان اقام احدهما
على الارث والاخر على التملك من مورث مدعي الارث بسبب صحيح
قضى للتملك مطلقا ادعيا ملكا مطلقا في عين في يد ثالث فارخا
وتاريخ احدهما اسبق فالاسبق اولى الا في رواية عن محمد رحمه الله تعالى

الا بعد وجوب المال والظاهر انه كان بعد وجوب المال المال اذا ادعى
على اخر مالا معلوما فقال المدعى عليه على وجه الدفع انك قد اقررت بالبراءة
فاقام البينة ثم قال المدعي على وجه الدفع ايضا انك اقررت بهذا المال بعد اقراري
بالبراءة هل يندفع دعوى المدعى عليه قال شيخ الاسلام برهان الدين
انه لا يندفع ولو قال انك اقررت بعد دعوى اقراري بالبراءة واقام البينة
تقبل م مشتمل الاحكام عين في يد ثالث اقام احدهما البينة انها ملكه
منذ عشر سنة واقام الاخر البينة انه ملكه منذ خمس سنين فهو لصاحب
الوقت الاول ولو لم يورخا فهو بينهما وكذا لو اقام البينة على النتاج وان اقام
احدهما البينة على النتاج دون الاخر فصاحب النتاج اولى وان اقاما
البينة على النتاج او ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو لمن كان سنه على بينة
وان كان مشكلا فهو بينهما عين في يد رجل اقام الاخر البينة انه ولد في ملكه
واقام ذو اليد على مثل ذلك بينة يقضى به لذي اليد قضاء ملك لا قضاء
ترك كما قال عيسى بن ابان رحمه الله تعالى وكذا لو اقام الخارج بينة انه له ولد
في ملكه منذ سنة واقام ذو اليد البينة انه له ولد في ملكه منذ سنين فهو
للذي في يده ولو اقام المدعي البينة انه له ولد في ملكه خمس سنين واقام ذو اليد
انه له وفي ملكه ولم يوقت او وقت شهود ذي اليد دون شهود المدعي
فهو للخارج فصار الحاصل ان بينة الخارج اولى الا اذا ادعى ذو اليد النتاج
فح بينته اولى هر سمه الفتاوى وان اقام الخارج البينة على ملك مورخ
وصاحب اليد بينة على ملك اقدم تاريخا كان اولى وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف وهو رواية عن محمد رحمهم الله انه لا تقبل بينة ذي اليد رجع اليه
لان البينتين قامتا على مطلق الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فكان التقدم
والتاخر سواء ولهما ان البينة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع فان الملك اذا
ثبت لشخص في وقت فثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالتلقي من جهته وبينة
ذي اليد مقبولة وعلى هذا الخلاف لو كانت الدار في ايديهما والمعنى ما بينا
ولو اقام الخارج وذو اليد البينة على ملك مطلق موقتا احدهما دون الاخر

او شراء وكل قسم ثلثة اقسام لانه اما ان يكون المدعى في يد ثالث او في يدهما
او في يد احدهما وكل وجه على اربعة اقسام لانه اما ان لا يورخا او يورخا تاريخا
واحدا او ارخا وتاريخ احدهما اسبق او ارخ احدهما لا الاخر وجملة ذلك ستة
وثلثون فصلا اما لو ادعيا ملكا مطلقا والعين في يد ثالث ولم يورخا تاريخا
واحدا وبرهنا نقضي بينهما لاستوائهما في الحجة وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق
نقضي للاسبق لانه اثبت الملك لنفسه في زمان لا ينازعه فيه غيره فيقضي بالملك له
ثم لا نقضي بعده لغيره الا اذا تلقى الملك منه ومن ينازعه لم يتلق الملك منه فلا نقضي
له به ولو ارخ احدهما لا الاخر فعند ابي حنيفة رحمه لا عبرة للتاريخ ونقضي بينهما لان
توقيت احدهما لا يدل على تقدم ملكه لانه يجوز ان يكون الاخر اقدم منه ويحتمل
ان يكون متاخرا عنه فجعل مقارنا رعاية للاحتمالين وعند ابي يوسف رحمه الله
نقضي للمورخ لانه اثبت لنفسه الملك في ذلك الوقت يقينا ومن لم يورخ
يثبت في الحال يقينا وفي ثبوته في وقت تاريخ صاحبه شك فلا يعارضه وعند محمد
رحمه الله تعالى نقضي للذي اطلق لان دعوى الملك المطلق من الاصل ودعوى المورخ
يقتصر على وقت التاريخ ولهذا يرجع الباعة بعضهم على بعض ويستحق الزوايد
المتصلة والمنفصلة فكان المطلق اسبق تاريخا فكان اولى هذا اذا كان المدعى
في يد ثالث فان كان في يدهما فكذلك الجواب لانه لم يترجح احدهما على الاخر باليد
ولا ينحط عن حال الاخر باليد وان كان في يد احدهما فان ارخا سواء او لم يورخا فهو
للخارج لان بينته اكثر اثباتا وان ارخا واحدهما اسبق فهو لاسبقهما تاريخا و
عن محمد رحمه الله تعالى انه رجع عن هذا القول وقال لا تقبل بينة ذي اليد على ذي
الوقت ولا على غيره لان البينتين قامتا على الملك المطلق ولم يتعرضا لجهة الملك
فاستويا في التقدم والتاخر فيقضي للخارج ولهما ان السبق مع التاريخ يتضمن معنى
الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت فثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالتلقي
منه فصارت بينة ذي اليد بذكر التاريخ متضمنة دفع بينة الخارج على معنى انها
لا تصح الا بعد اثبات التلقي من قبله وبينته على الدفع مقبولة وعلى هذا اذا كانت
الدار في يديهما فصاحب الوقت الاول اولى عندهما وعنده يكون بينهما وان ارخ

او ارخا م

نقضي م

الملك ح

حال م

على مطلق الملك
قصولين

ولهما ان البينة مع التاريخ
قصولين

تتضمن

انه بينهما وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر فعند ابي حنيفة رحمه يقضي بينهما ولا عبرة
بالتاريخ وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى المورخ اولى وعند محمد رحمه الله
المبهم اولى ولو كانت العين في يد احدهما ولم يورخا او ارخا وتاريخهما سواء
فالخارج اولى فان كان تاريخ احدهما اسبق فهو اولى عندهما وقال محمد رحمه
بينهما وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر او ارخ الخارج سنة وشك شهود ذي اليد
في السنة والسنتين او ارخ ذو اليد سنتين وشك شهود الخارج في التاريخ
قضي للخارج عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله صاحب الوقت اولى وان كان
العين في ايديهما وارخا فتاريخ احدهما اسبق فعندهما لاسبقهما تاريخا وعند محمد
رحمه الله تعالى بينهما وكذا لو ادعيا تلقي الملك من اثنين بالميراث وبالشراء وان ادعيا
تلقي الملك من واحد والعين في يده فهو بينهما الا اذا كان تاريخ احدهما اسبق فهو له
وكذا ان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر فهو للمورخ بالاجماع وان كان العين في يد احدهما
يقضي لذي اليد الا ان يورخا وتاريخ احدهما اسبق فهو لاسبقهما وان في يد
ثالث ادعى رجل كل الدار والاخر نصفها واقاما البينة فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
لصاحب الجميع ثلثة ارباعها ولصاحب النصف ربعها وعندهما لصاحب الجميع
ثلثاها ولصاحب النصف ثلثها وان كانت الدار في ايديهما يقضى بالكل لصاحب
الجميع ولو ادعى رجل جميعا واخر ثلثها واخر نصفها واقاموا البينة فعند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى لصاحب الجميع سبعة من اثني عشر ولصاحب الثلثين ثلثة ولصاحب
النصف سهمان وعندهما الدار بينهم على ثلثة عشر لصاحب الجميع ستة ولصاحب
الثلثين اربعة ولصاحب النصف ثلثة خارج وذو اليد اقام كل واحد البينة على
نتاج حيوان في ملكه قضي لذي اليد ولا عبرة للتاريخ مع النتاج الا اذا ارخا وسنين
مختلفين ووافق سن الدابة تاريخ الخارج فانه يقضي به للخارج وان وافق
تاريخ ذي اليد او كان مشكلا او خالفهما قضي لذي اليد خارجان اقاما البينة على
حيوان في يد الاخر انه نتج في ملكه يقضي بينهما ارخا او لم يورخا الا اذا خالف السن تاريخ
احدهما فيقضي للاخر وان كان مشكلا او خالفهما قضي بينهما من دعوى الوجيز اعلم
ان الرجلين اذا ادعيا وبرهنا فلا يخلو اما ان يدعيا ملكا مطلقا او ارثا او شراء

البايع من تاريخه لملكه لا لقبضه وصار كانه حضرا وبرهنا على الملك بلا تاريخ
فيكون بينهما اما ههنا فقد اتفقا على ان الملك كان لهذا الرجل وانما اختلفا
في التلقي منه وهذا الرجل اثبت التلقي لنفسه في وقت لا ينازعه صاحبه
فيقضي له به ثم لا يقضي لغيره بعده الا اذا تلقى منه وان ارخ احدهما لا الاخر
فهو للمورخ اتفاقا لانه اثبت الشراء لنفسه في زمان لا ينازعه فيه غيره فيقضي
به حتى يتبين تقدم شراء غيره عليه بخلاف ما لو ادعيا الشراء من رجلين ووقت
احدهما لا الاخر فانه يقضي بينهما نصفين لان كلا منهما يحتمل السبق ثم هو خصم
عن بايعه في اثبات الملك له وتوقيت احدهما لا يدل على سبق ملك بايعه و
قد ملك البايع الاخر اسبق فلهذا قضي بينهما وههنا اتفقا على ان الملك لبايع
واحد فحجة كل منهما لاثبات سبب الانتقال اليه لا الى اثبات الملك للبايع و
سبب الملك في حق من وقت شهودها اسبق فكان هو بالمدعى احق وان كان
العين في ايديهما فهو بينهما الا اذا ارخا واحدهما اسبق فيقضي لاسبقهما
وان كان في يد احدهما فهو لذي اليد سواء ارخ او لم يورخ الا اذا ارخا وتاريخ
الخارج اسبق فيقضي للخارج فالحاصل ان الخارج مع ذي اليد لو ادعيا ملكا
مطلقا فالخارج اولى في كل الصور الا اذا ارخا وسبق تاريخ ذي اليد فانه يقضي
له كما يقضي له في النتاج وفي كل سبب للملك لا يتكرر كحلب لبن لانه في معنى
النتاج ولو كان يتكرر كالبناء قضي به للخارج ولو برهن الخارج انه له منذ سنتين
وبرهن ذو اليد انه بيده منذ ثلاث سنين فهو للخارج لان ذا اليد لم يبرهن على
الملك وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه لذي اليد انتهى وفي ايضاح الاصلاح
نقلا عن الذخيرة ان برهن المدعيان فان كان تاريخ احدهما اسبق فهو احق
وان لم يكن سواء او لم يورخا او ارخ احدهما او ارخا ولم يكن احدهما اسبق
فان كان كل منهما زايدا فهما متساويان وكذا ان كان كل منهما خارجان في الملك
المطلق وكذا في الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما فقط فانه
احق وان كان احدهما زايد والاخر خارجا فالخارج احق في الملك المطلق شاملا
للصور المذكورة اذا ادعيا مع الملك فعلا كما اذا قال هو عبدي اعتقته

احدهما لا الاخر فعند ابی یوسف رحمه الله تعالی یقضی للمورخ لان بینته اقدم من
المطلق کما لو ادعی رجلان شراء من واحد وارخ احدهما لا الاخر کان المورخ اولی
وعند ابی حنیفة ومحمد رحمهما الله یقضی للخارج ولا عبرة للوقت لان بینة ذی الید انما
تقبل اذا کانت متضمنة بمعنی الدفع وهذا دفع الاحتمال فی معنی الدفع لوقوع الشک
فی وجوب التلقی من جهته لجواز ان یشهدا للخارج لو وقتوا لکان اقدم فاذا وقع الشک
فی تضمنه معنی الدفع فلا تقبل مع الشک والاحتمال وان ادعی کل واحد منهما الارث
من ابیه فلو کان فی ید ثالث ولم یورخا او ارخا سواء فهو بینهما نصفان لاستوائهما
فی الحجة وان ارخا واحدهما اسبق فهو لاسبقهما عند ابی حنیفة وابی یوسف رحمهما الله
وکان ابو یوسف رحمه الله یقول ولا یقضی بینهما نصفین فی الارث والمطلق ثم رجع
الی قولنا وقال محمد رحمه الله فی روایة ابی حفص رحمه الله کما قال ابو حنیفة رحمه الله وقال فی
روایة ابی سلیمان لا عبرة للتاریخ فی الارث فیقضی بینهما نصفین وان کان اسبق
تاریخ احدهما لانهما یدعیان الملک لا نفسهما اقول ینبغی ان یکون حکم هذا
کحکم دعوی الشراء من اثنین لان المورثین کبایعین فی تلقی الملک منهما فلم یعتبر
التاریخ فی الشراء من البایعین ینبغی ان لا یعتبر التاریخ فی الارث ایضا فیرد الاشکال
علی من خالف فیشکل التفصیل الا بالحمل علی الروایتین والحاصل ان فی اعتبار تاریخ
التلقی من البایعین اختلاف الروایات علی ما سیجیء فکذا الارث فلا فرق بینهما
فی الحکم فلا اشکال رح وان ارخ احدهما لا الاخر قضی بینهما نصفین لانهما ادعیا تلقی
الملک من رجلین فلا عبرة للتاریخ وقیل یقضی للمورخ عند ابی حنیفة رحمه الله ولو کان
العین فی ایدیهما فکذلک الجواب وان کان العین فی ید احدهما ولم یورخا او ارخا
سواء یقضی للخارج وان ارخا وتاریخ احدهما اسبق فهو لاسبقهما وعند محمد رحمه الله
للخارج لانه لا عبرة للتاریخ هنا وان ارخ احدهما لا الاخر فهو للخارج اجماعا
وقیل عند ابی یوسف رحمه الله تعالی للمورخ ولو ارخا ملک مورثیهما یعتبر سبق التاریخ
اتفاقا وان ادعیا الشراء من واحد ولم یورخا او ارخا سواء فهو بینهما نصفان
لاستوائهما فی الحجة وان ارخا واحدهما اسبق یقضی لاسبقهما اتفاقا بخلاف
ما لو ادعیا الشراء من رجلین لانهما یثبتان الملک لبایعیهما ولا تاریخ لملک البایعین

وعندهم تصونني

وهنا وقع د

المدعى عليه ما كان لك على شيء قط واقام المدعي البينة على الالف واقام
المدعى عليه البينة بالقضاء والابراء قبلت وان ادعى الفا فقال المدعى عليه
ما كان على شيء قط ولا اعرفك فاقام المدعي البينة على المال ثم اقام المدعى
عليه بالقضاء او الابراء ذكر في الجامع الصغير انها لا تقبل وذكر القدوري
رحمه الله تعالى عن اصحابنا رحمهم الله تعالى انها تقبل ولو اقام المديون البينة
على الفاء وصاحب الدين على اليسار كانت بينة اليسار اولى رجل
ادعى على رجل انه اخذ منه الفا ووصف الالف واقام المدعى عليه البينة ان
المدعي اقر ان هذا المال اخذ منه المفلس المسمى فلان اخر وانكر المدعي الاول اقراره
قال محمد رحمه الله لا تبطل بهذا دعوى المدعي الاول ولا تبطل بينته لان الوقت غير
مذكور في الشهادة من يحتمل كان فلانا اخذ اولا ثم ردها على المدعي ثم اخذها منه
المدعى عليه ولو ادعى ولا ان هذا الرجل اخذ منه الفا واقام البينة ثم ان المدعى
عليه اقام البينة ان هذا المدعي اقر ان فلان بن فلان وكيل المدعى عليه اخذ منه
هذا المال كان ذلك ابطالا لدعوى المدعي الاول وتكذيبا للبينة رجل ادعى
عينا في يد انسان واقام البينة انه له ثم ان المدعى عليه اقام البينة ان الشهود قد
ادعوا هذا العين جازت شهادتهم وبطلت بينة المدعي ولو تنازع رجلان
في شيء واقام احدهما البينة انه كان في يده منذ شهر واقام الاخر البينة انه كان
في يده منذ جمعة جعل القاضي في يد مدعي الجمعة عبد في يد رجل اقام البينة انه عبده
منذ عشر سنين واقام الاخر البينة انه عبده وكان في يده منذ سنة حتى اغتصب
الذي في يده فهو لمن في يده اذا تنازع رجل وامراة فاقام الرجل البينة ان
الدار داره والمراة امته واقام المراة البينة ان الدار لها والرجل عبدها والبيت
الدار في ايديهما فالدار بينهما نصفان وان كانت في يد احدهما يترك في يده
لتعارض البينتين في الدار ويحكم لكل واحد منهما بالحرية ولا تقبل بينة احدهما على
صاحبه بالرق لمكان التعارض قيل وينبغي ان الدار اذا كانت في يد احدهما
تقضى ببينة الخارج لان بينة صاحب اليد في الملك المطلق لا يعارض بينة
بينة الخارج وعن محمد رحمه الله تعالى عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد

او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدى كاتبته فهما سواء لانهما
خارجان اذ لا يد على المكاتب بخلاف المعتق فانه فى يد المولى اذا كان صغيرا
ولو قال احدهما هو عبدى كاتبته وقال الاخر دبرته او اعتقته فهذا اولى قال الضابط
ان كل بينة يكون اكثر اثباتا فهو احق انتهى هشام عن محمد رحمه الله تعالى قطار
ابل على البعير الاول راكب وعلى وسطها راكب وعلى اخرها راكب فادعى كل واحد
القطار كله فلكل واحد البعير الذى هو راكبه وما بين البعير الاول والاوسط
نصفان وليس للاخر الا ما ركبه فان قامت لهم البينة فما ركبه كل واحد منهم بين
الاخرين نصفان وما بين الاوسط والاخر ونصفه للاخر ونصفه بين الاول
والاوسط نصفان من الوجيز عبد فى يد رجل برهن رجل على انه كان
لفلان اشتراه منه منذ عشرة ايام وبرهن ذو اليد على انه كان للاخر
اشتراه منه منذ شهر بكذا وسماه قال الثانى فى قوله الثانى هو لاسبقهما تاريخا
وهو ذو اليد وقال محمد رحمه الله فى قوله الاخر للمدعى وعلى قياس قول محمد الاول اولى
هو لذى اليد لانه اسبقهما تاريخا وعلى قياس قول ابى يوسف الثانى اولى هو
للمدعى من البزازية وان كانت دار فى يد رجل ادعاها اثنان احدهما جميعها
والاخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلثة ارباعها ولصاحب النصف
ربعها عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى اعتبارا لطريق المنازعة فان كان صاحب
النصف لا ينازع الاخر فى النصف فسلم له واستوت منازعتهما فى النصف
الاخر فينصف بينهما وقالا هى بينهما اثلاثا فاعتبرا طريق العول والمضاربة
فلصاحب الجميع يضرب بكل حقه سهمين ولصاحب النصف سهم واحد فيقسم
اثلاثا قال صاحب الهداية رحمه الله ولهذه المسئلة نظائر واضداد لا يحتملها
هذا المختصر وقد ذكرناها فى الزيادات ولو كانت الدار فى ايديهما سلم لصاحب
الجميع كلها نصفها على وجه القضاء ونصفها لا على وجه القضاء لانه خارج
فى النصف فيقضى ببينته والنصف الذى هو فى يد صاحبه لا يدعيه لان مدعاه
النصف وهو فى يده سالم ولو لم ينصرف اليه دعواه كان ظالما بامساكه
ولا قضاء بدون الدعوى فيترك فى يده من الهداية ولو ادعى الف فقال المدعى

بها لذي اليد ان كانت في يد احدهما او لهما ان كانت في يديهما او في يد ثالث
وان اشكل فلهما وان خالف وفيهما بطلتا فتترك الدابة في يد من كانت في يده
انتهى ثم ان بينة ذي اليد في النتاج انما تترجح على بينة الخارج معه على ذي اليد
فعلا اما لو ادعى عليه فعلا بان ادعى ذو اليد نتاجا وادعى الخارج انه لم ينتج عنده
وغصب منه ذو اليد وآجره او اعاره او اودعه اي من ذي اليد وبرهنا
فهو للخارج ونمائل النتاج ما هو في معناه كغزل قالت هو لي غزلته وغصبته
مني وقالت صاحبته هو لي غزلته وبرهنت حكم ببينة الخارج لما مر من دعوى
الفصل فالحاصل ان بينة ذي اليد على الخارج ترجح على بينة الخارج على مطلق
الملك وعلى النتاج اذا لم يدع الخارج عليه فعلا كرهن وغصب ونحوه اما
لو ادعى الخارج فعلا مع ذلك فبينته اولى برهن ان هذه الدابة له آجرها
من ذي اليد او اعارها او رهنها منه وبرهن ذو اليد انها له نتجت عنده يقضى
بها لذي اليد لانه يدعي ملك النتاج والآخر يدعي نحو اعارة واجارة والنتاج
اسبق من نحو رهن واعارة ثم الفصل الثامن من الفصولين وكذا اذا ادعى
الخارج مع النتاج العتق او انه ابنه فهو اولى ويقدم الاستيلاد اذا اقام الخارج
بينة على النتاج وملكه وذو اليد كذلك قدمت بينة ذي اليد هكذا اطلق
اصحاب المتون رحمهم الله تعالى قلت الا في المسئلتين ذكرهما في خزانة الاكمل
ولو كان النزاع في عبد فقال الخارج انه ولد في ملكه واعتقه وقال ذو اليد
في ملكي فقط بخلاف ما اذا قال الخارج دبرته او كاتبته فانه لا يقدم النتاج
لو قال الخارج ولد في ملكي من امتي هذه او هو ابني قدم على ذي اليد انتهى من
الوجيز من باب دعوى النتاج وبينة العتق او التدبير او الاستيلاد مع النتاج
اولى من بينة الخارج وحده وكذا بينة العتق مع النتاج اولى من بينة التدبير او
الاستيلاد مع النتاج وبينة التدبير اولى من بينة الكتابة انتهى ولو تنازعا
في ثوب هو في يد احدهما اقام احدهما البينة انه نسج نصفه واقام الذي في يده
البينة انه نسج نصفه قال محمد رحمه الله ان كان يعرف نصفا فعلى كل واحد منهما نصفه
الذي نسج وان لم يعرف فكله للخارج ولو تنازعا في صوف اقام ذو اليد البينة

رج

ولد في ملكه فقضى القاضي به لهما ثم اقام ثالث البينة انه عبده ولد في ملكه
فان القاضي يقضي به للثالث ان لم يعد المقضي لهما البينة انه عبدهما ولد في ملكهما
فان ادعى احدهما قضى النصف الذي اعاد البينة. من دعوى الملك بسبب من الخانية
بيد بكر شاة برهن زيد انها له ولدت في ملكه وحكم له بها ثم برهن عمرو انها له
ولدت في ملكه يؤمر زيد باعادة البينة اذ الاولى قامت على غير خصم فلم تكن حجة
على عمرو فلو اعادها فهو اولى لانه ذو اليد وان لم يعد قضى لعمرو فاذا قضى له
ثم برهن زيد على النتاج حكم له بها او برهن على شيء لو برهن عليه في الابتداء
كان احق به فكذا في الانتهاء اقول فعلى هذا لو برهن بكر على النتاج بعد
الحكم الثاني لزيد ينبغي ان يحكم لبكر ايضا لان زيدا خارج بالنسبة الى بكر و
ان كان زيد زايد بالنسبة الى عمرو وسيجيء تأييده ولو اعاد المقضي له
بالنتاج بينته حكم له وان لم يعد حتى قضى للمدعي ثم اعاد قبل القبل وينقض الحكم
وقيل لا. من الفصل الثامن من الفصولين واذا قضى على الرجل بنتاج او ملك
مطلق ثم اقام هو البينة على النتاج او على التلقي قبلت بينته رجل اقام البينة
ان قاضي بلد كذا قضى له بهذه الجارية او بهذه الشاة واقام ذو اليد البينة على النتاج
يقضي ببينة المدعي ولا يقضي ببينة ذي اليد على النتاج خلافا لمحمد رحمه الله لاحتمال ان القاضي
قضى للخارج بالنتاج ولو ان رجلين ادعيا دابة في يد رجل اقام احدهما البينة على
النتاج والاخر على الملك فصاحب النتاج اولى خارجا كان او صاحب يد
ولو ادعيا نتاج دابة يقضي منهما فان وقت كل واحد من البينتين وقتا وسن
الدابة يوافق احدى البينتين وهما خارجان او احدهما يقضي للذي وافق له سن
الدابة ولكن كان سن الدابة مشكلا فان كانا خارجين يقضي لهما وان كان احدهما صاحب
يد يقضي له وان خالف سن الدابة الوقتين في رواية يقضي لهما وفي رواية
تبطل البينتان. من دعوى الملك بسبب من قاضيخان وفي ايضاح الاصلاح
نقلا عن الزيلعي ان برهنا على نتاج دابة وارخا قضى لمن وافق وقته سنها ولا فرق
في ذلك بين ان يكون الدابة في ايديهما او في يد احدهما او في يد ثالث لان المعنى
لا يختلف بخلاف ما اذا كانت الدعوى في النتاج من غير تاريخ حيث يحكم بها

ملكه ولم يذكر الشهود امه واقام ذو اليد بينة انه عبده ولد من امته هذه
فانه يقضى العبد للذي في يده عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده
ولد في ملكه من امته وعبده هذا واقام رجل آخر البينة على مثل ذلك فانه يقضي
بالعبد بين الخارجين نصفين ولو اختصم ذو اليد وخارج في مصحف فاقام
كل واحد منهما البينة انه مصحفه كتب في ملكه فانه يقضي به للمدعي ولو ادعى
دجاجة في يد رجل انه له خرج في ملكه واقام ذو اليد بينة على مثل ذلك فانه
يقضي لذي اليد رجلان تنازعا في دار كل واحد منهما يدعي انها له وفي يديه
واقاما البينة يجعل القاضي الدار في ايديهما دار في يد رجل اقام رجل البينة
انه اشتراها من فلان غير ذي اليد بالف درهم وهو يملكها ونقد الثمن واقام
آخر البينة ان فلانا آخر وهبها منه وقبضها واقام آخر البينة انه ورثها من
ابيه الميت واقام آخر ان فلانا آخر قد تصدق بها منه وقبضها فان القاضي يقضي بينهم
ارباعا وان ادعوا ذلك من رجل واحد يقضي للمشتري ورجح بينة البيع رجل
في يده دار اقام رجل البينة انها له واقام رجل آخر البينة انها له ولفلان اشتراها
من ذي اليد ومن رجل آخر بثمن معلوم ونقد الثمن وقبض الدار والشريك غائب
قال في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى يقضي الدار ارباعا لان الذي يدعي
الشراء النصف وللشريك الغائب لا يكون خصما عن شريكه فكان هو مدعي
النصف والمدعي الآخر يدعي الكل ولو كان يدعي الشركة اقام البينة ان الدار كانت
لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغائب فان القاضي يقضي للذي يدعي
الكل النصف نصف الدار ويقضي النصف للميت بدفع الربع الى الابن الحاضر
ويدع الربع في يد المدعى عليه حتى يحضر الغائب فاذا حضر الغائب اخذ الربع
بغير بينة دار في يد رجل اقام اخوه البينة انها كانت دار ابيه مات و
تركها ميراثا له ولاخيه ذي اليد لا وارث له غيرهما واقام رجل اجنبي البينة
انها داره والذي في يده الدار يجحد دعواهما ويقول الدار لي لم ارثها من
ابي فان القاضي يقضي بثلثة ارباع الدار للاجنبي وبالربع للابن المدعي ولا شيء
لذي اليد رجلان ادعيا دارا في يد رجل فاقام احدهما البينة ان هذه كانت

انه ملكه جذه من شاة يملكها يقضي به لذي اليد ولو اقام الخارج البينة على شاة
في يد غيره انها شاته وجذ هذا الصوف منها واقام ذو اليد البينة ان الشاة
التي يدعيها له وجذ الصوف منها يقضي للخارج ولو اختلفا في جبن فقال
صاحب اليد هو لي صنعته من لبن شاتي هذه واقام الخارج البينة على مثل
ذلك فانه يقضي بالشاة للخارج ولو كان عبد في يد رجل اقام هو البينة انه
عبده ولد في ملكه من امته وعبده واقام الخارج البينة على امة في يده انها امته
ولدت هذا العبد في ملكي واقام الخارج البينة على ان هذه امته ولدت هذا
العبد في ملكي فانه يقضي بالامة للمدعي من دعوى قاضيخان ولم يتعرض
للولد وفي الفصل الثامن من الفصولين لو برهن الخارج ان هذه امته ولدت
هذا القن في ملكه وبرهن ذو اليد على مثله يحكم بها للمدعي لانهما ادعيا في
الامة ملكا مطلقا فيقضي بها للمدعي ثم يستحق القن تبعا وفيه ادعى انه
ملكه فقال ذو اليد اودعنيه فلان ولم يبرهن على الايداع حتى قضي للمدعي
ثم جاء المودع وبرهن على النتاج ويدعي الملك المطلق برهن على النتاج
ايضا يحكم للمدعي لا للمودع اذ المدعي ذو اليد وقد برهن على النتاج فهو له
ويده في الحال ثابتة بالحكم والمودع له يبرهن على انه كان لمودعه لثبت
يده السابق لصار المودع ذا اليد بواسطة يد مودعه فلهذا يقضي له حتى لو
برهن المودع اني اودعته يقضي بالنتاج للمودع فظهر ان الحكم الاول
للمدعي بمطلق الملك كان حكما على غير خصم ولم يكن نافذا وفيه برهن
كل من الخارج وذي اليد على نتاج في ملك بايعه حكم لذي اليد اذ كل منهما
خصم عن بايعه وكان بايعها حضرا وادعيا ملكا بنتاج فانه يحكم لذي اليد
كذا هنا برهن انه له ولد في ملكه وبرهن ذو اليد انه له ولد في ملك بايعه حكم لذي
اليد لانه خصم عمن تلقى الملك منه ويده يد المتلقي منه فكانه حضر وبرهن على
النتاج والمدعي في يده يحكم له به كذا هنا انتهى اذا اختصم رجلان في ارض
بينهما زرع اقام كل واحد منهما البينة ان الارض والزرع له هو الذي زرعها
فانه يقضي بها للمدعي ولو ان عبدا في يد رجل اقام بينة انه عبده ولد في ملكه

لوكان ذو اليد ذميا والخارج مسلما فبرهن الذمي بشهود من الكفار وبرهن
الخارج قدم الخارج سواء برهن بمسلمين او الكفار ولو برهن الكافر بمسلمين
قدم على المسلم مطلقا من الاشباه ولو ادعى على رجل انه قتل اباه عمدا
بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له غيره وجاءت امراة معها
ولد واقامت البينة ان والد هذا تزوجها منذ خمسة عشرة سنة وان هذا
ولده ووارثه مع ابنه هذا قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى استحسن في هذا ان اجيز
بينة المراة واثبت نسب الولد ولا ابطل بينة الابن على القتل ولو اقامت
المراة البينة على النكاح ولم يات بولد فالبينة بينة الابن وله الميراث دون
المراة ويقتل القاتل ثلثة نفر ادعوا نتاج دابة فاقام كل واحد منهم البينة
انها دابته ولدت دابته والدابة معروفة له فانه يقضي بالنتاج بينهم رجل مات
وترك ابنين فادعى احدهما ان لابيهما على هذا الرجل الف درهم من ثمن
مبيع وادعى الاخر انه كان من القرض واقام كل منهما البينة على ما ادعى فانه يقضي
لكل واحد منهما بخمسمائة ليس لاحدهما ان يشارك صاحبه فيما قبض دار
في يد رجل وعلوها في يد اخر وطريق العلو في ساحة الدار ادعى كل واحد
منهما ساحة الدار فان الدار مع الساحة تكون لصاحب السفل والعلو و
طريقه لصاحب العلو فان اقاما البينة يقضي لكل واحد منهما بما في يد الاخر
ترجيحا للخارج على ذي اليد فيما في يد ذي اليد دور لخمسة من ورثهم في الزائغة
فرفع احدهما سقفا فادعى ان السقف له وادعى كل واحد منهم انه له فان كان
طريق السقف الى ملك احدهم او هو مشغول ببناءه كان له في الحكم
ويكون القول قوله مع يمينه وان لم يكن طريق السقف الى ملك احدهم ولا
كان مشغولا ببناءه فهو لهم جميعا ولكل واحد منهم ان يحلف الاخر على نصيبه
عند عدم البينة وايهم اقام البينة فهو له وان اقاموا جميعا يقضي لهم لكل واحد
منهم بما في يد غيره جبة في يد ثلثة نفر احدهم يدعي بطانتها والثاني قطنها
والثالث كلها واقام كل واحد منهم البينة على ما ادعى فانه يقضي بجميعها
لمدعي الكل ويضمن هو لمدعي البطانة البطانة ولمدعي القطن نصفا اما انه يقضي

قطن ظ

دار فلان مات منذ سنتين وتركها ميراثا له واقام آخر البينة ان فلانا مات
منذ سنة واحدة وتركها ميراثا له والذي في يديه ينكر دعواهما ويدعي لنفسه
قال محمد رحمه الله تعالى الدار بينهما نصفان ولا يعتبر التاريخ في الموت و
لو اقام احدهما البينة ان هذه الدار كانت لفلان منذ ثلث سنين ثم مات
وتركها ميراثا له واقام الآخر البينة ان هذه الدار كانت لفلان الميت غير
الاول منذ سنتين مات وتركها ميراثا له وهي بهذا الوجه الذي اقام البينة
على ثلث سنين لانهم وقتوا الملك رجل ادعى دارا في يد رجل انها له واقام
الذي في يده الدار البينة ان فلانا الغائب كان ادعى هذه الدار واخذها
من يده ودفعها القاضي الى المستحق ثم انه آجرها الذي هو فيها لا تقبل بينة ذي
اليد على هذا ولو ادعى شيئا لابيه واقام البينة ان هذا الشي لابيه مات وتركه
ميراثا له فان اباه مات يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا واقامت امراة بينة
ان اباه تزوجها يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا وانه مات بعد ذلك بيوم
بعد اليوم الذي وقت الابن اراد بذلك ان المراة اقامت البينة على النكاح
بعد ما اثبت الابن موته بيوم فان القاضي يقضي لكل واحد منهما يقضي للمراة
بالنكاح والصداق والميراث وللابن بالميراث وكذا لو اقامت امراة اخرى
بينة انه كان تزوجها بعد نكاح الاولى بيوم يقضي بنكاحها ايضا مع نكاح
الاولى ويقضي لهما بالميراث مع الابن ولا يشبه هذا ما اذا ادعى الابن ان فلانا
قتل اباه واقام البينة وارخوا القتل انه قتله في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا
واقامت المراة البينة انه تزوجها في يوم كذا بعد ذلك بيوم فانه لا يقضي ببينة
المراة بهذا لان وقت القتل يدخل في القضاء ووقت الموت لا يدخل وتمام
الدليل يطلب من آخر فصل دعوى الملك بسبب من دعوى قاضيخان ادعى
وقفا وقال ذو اليد هو ملكي وحررته فانه يقضي ببينة ذي اليد كذا في دعوى
الوقف من الفصولين اذا برهن الخارج وذو اليد على نسب صغير قدم ذو اليد
الا في المسئلتين الاولى لو برهن الخارج على انه ابنه من امراته هذه وهما
حران واقام ذو اليد انه ابنه ولم ينسبه الى امه فهو للخارج الثانية لو كان

لا تقبل بخلاف ما لو اقام العبد البينة لانه اقر بالرق على نفسه غلام في
يد رجل قال انا حر وقال الذي في يديه هو عبدي ان كان لا يعبر
فالقول قول ذي اليد وهو كالمتاع وان كان بالغا او صغيرا يعبر فالقول
قول الغلام ولو اقاما البينة على الرق وهذا على الحرية فبينة الغلام اولى
هذا في الاقضية ويجوز ان يكون القول قوله والبينة بينته كالمودع اذا
قال رددت الوديعة كان القول قوله ولو اقاما البينة فالبينة بينته و
كذا الرجل قال للظئر ارضعت ولدي بلبن بقر وقالت لا بل بلبني فالقول
قولها ولو اقاما البينة فالبينة بينتها ومسئلة اخرى في الجامع الصغير اذا
قال رب السلم اجلتك شهرا وقد مضى وقال المسلم اليه لم يمض فما اخذت
منك السلم الساعة فالقول قول المطلوب وعلى الطالب البينة ولو اقاما
البينة فالبينة بينة المطلوب ايضا وفي الكافي اذا بعث الزوج اليها ثوبا
فقالت هذا هدية وقال الزوج هو من الكسوة فالقول قول الزوج والبينة
بينتها فان اقاما البينة فالبينة بينتها ايضا امة في يد رجل قالت انا ام ولد
لفلان او مدبرته او مكاتبته او اعتقني فقال ذو اليد انها ملكي فالقول قول
ذي اليد وقال ابو يوسف رحمه القول قول الامة والمقر له في انها امته
له وكذبها في الاستيلاد او العتق فالقول قول ذي اليد ولو قال ذو اليد
اشتريتها من فلان وقالت الامة اعتقني فلان واقام كل واحد منهما البينة
فبينة العتق اولى الا اذا كان في يد المشتري قبض معاين. من الخلاصة اثبت
بنوة العم بذكر الاسامي الى الجد فبرهن خصمه انه اقر انه ابن فلان آخر يندفع
خصومة المدعي وكذا يندفع لو برهن انه ادعى على آخر انه ابن عمه وذكر
اسم ابيه وجده وحكم بنسبه من ذلك الرجل. ولو برهن ان اباه الميت
فلان غير ما اثبته المدعي لا يندفع اذ البينات للاثبات لا للنفي ولانه ليس
بخصم في اثبات اسم الجد فلا تقبل على الاثبات ولا على النفي. من الفصل الثاني
من الفصولين رجل ادعى دارا في يد رجل انها له واقام البينة واقام المدعى
عليه البينة انها لفلان الغائب اشتراها من المدعي ووكلني بها تقبل بينته ويجعل

لمدعي الكل لانه يدعيها ولا يدعيها غيره فيعطى له ثم مدعي الكل مع البطانة
يدعيان البطانة ولا يدعيها غيرهما والبطانة في يديهما فيقضى لكل واحد منهما
بنصفها الذي في يد صاحبه ترجيحاً لبينة الخارج على بينة ذي اليد وان قضى
لمدعي البطانة بالنصف صار كان مدعي الكل غصب منه نصف البطانة وجعلها
بطانة لجبته فيضمن نصف قيمتها وهكذا في القطن الا ان في القطن يضمن المثل و
في البطانة يضمن القيمة رجلان في يد كل واحد منهما شاة اقام كل واحد منهما
البينة ان الشاة التي في يد صاحبه شاته ولدت من شاته التي في يده
فان كانتا مشكلتين ذكر في الاصل انه يقضى لكل واحد منهما بالشاة في يد
اخر وعن ابي يوسف رحمه انه يقضى لكل واحد منهما بالشاة التي في يده قضاء ترك
لا قضاء استحقاق رجل ادعى دارا في يد رجل فاقام المدعي عليه البينة ان
المدعي قال قبل القضاء او الدعوى هذه الدار ليست لي او قال ما كانت هذه
الدار لي تبطل بينة المدعي عبد في يد رجل ادعاه رجلان اقام كل واحد منهما
البينة انه له او دعه الذي في يديه والمدعى عليه يجحد دعواهما ويقول هو لي
فلم يقض القاضي ببينة المدعيين حتى صدق ذو اليد احدهما فانه يدفع العبد
الى المقر له فان عدلت البينتان قضى به للمدعيين من دعوى قاضيخان عبد
في يد رجل اقام العبد البينة انه حر وقال ذو اليد انه عبد فلان او دعنيه عنه
او اجنبيه فبينة ذي اليد اولى بخلاف ما اذا اقام العبد البينة على مولاه انه حر
الاصل واقام هو البينة انه عبده فبينة العبد اولى لان المولى يصلح ان يكون
خصما لاثبات بينة العبد في الحرية اما ههنا فالمودع ليس بخصم لكن يحال بين
العبد وبين ذي اليد اصل المسئلة الوكيل نقل المراة اذا اقامت المراة البينة
على الطلقات الثلث لا تقبل بينتها لكن يحال بينها وبين الوكيل استحسانا
كذا ههنا ولو قال العبد اعتقني فلان وذو اليد لم يقم البينة على الايداع
او الاجارة ولا يحال بينه وبين العبد لانه اقرار بالرق ثم ادعى العتق ولو
قال انا حر الاصل كان القول قوله بحكم الاصل ولو اقام ذو اليد البينة
على الايداع دون الملك للغايب حين اقام العبد البينة على الحرية لا تقبل

وهو الصواب عندنا قال صاحب الذخيرة لانها لو قبلت اما ان تقبل على اثبات
اسم جد المدعى وانه ليس بخصم فيه ولنفي ادعاه من الميراث وهي على النفي غير
مقبولة اقول لعل المولى خسرو اخذ ما ذهب اليه من جواب عطا بن
حمزة لكنه قصر حيث لم يتعرض للخلاف مع ان المرضي عند الاكثر وفي الفصولين
عن جامع الفتاوى برهن على انه ابن عم الميت وذكر النسب فبرهن خصمه
ان جد الميت فلان غير ما بينه المدعى لو لم يقض بالاول لا يقضي بشيء
للتناقض ولو قضى بالاول لا يقضي بالثاني ولو برهن انه ابن عمه لابيه و
امه فبرهن الدافع انه ابن عمه لامه لا لابيه قبل الحكم بالاول يندفع وكذا لو
برهن ان الميت اقر انه ابن عمي لا لابي وفيه عن مجموع النوازل ادعى
ارثا عن جده اب امه فقال انا محمد واسم امي خيرة وابي زيد بن ابي بكر سعد
فبرهن الدافع انه زعم قبل هذا انه ابن عايشة بنت علي بن حسين قيل يندفع
واختاره السغدي رحمه الله تعالى وقيل لا يندفع وبه افتى الاوزجندي وظهير الدين
المرغيناني وقال صاحب الذخيرة بهذا هو الصواب عندنا انتهى اقول
لا شك ان ما ذكره مولانا خسرو رحمه الله تعالى مطابق لما في جامع الفتاوى
فما ادري انه قلده مع علمه بالخلاف ظنا منه بانه الحق ام ولده غافلا عن
ذلك والله تعالى اعلم ادعى عليه دينا فقال ليس ولم يكن له علي شيء قط
فلما برهن المدعى عليه برهن على قضائه او ابرائه تقبل ولو قال لم يكن بيني و
بينك معاملة في شيء تقبل وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى تقبل لو وفق
بان قال لم يكن بيننا معاملة الآن شهودي سمعوا منه انه ابراني جامع الفصولين
نصراني مات فاقام مسلم ونصراني عنه نصرانية على دين له على الميت يبدا بدين
المسلم عندهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يتحاصان ولو اقام كل واحد
بينة نصرانية على عبد في يد نصراني حي فهو للمسلم وعن ابي يوسف رحمه الله
بينهما نصفان كافر مات وله ابنان مسلم وكافر فاقام المسلم بينة مسلمة
او كافرة على انه مات مسلما واقام الكافر بينة على موته كافرا يقضي بالارث
للمسلم ويصلى عليه كالمولود بين مسلم وكافر ويحكم باسلامه من باب شهادة اهل الذمة

وكيلا وتندفع الخصومة ولا يقضي بالشراء على الغايب رجل ادعى ارثا عن
ميت وزعم انه ابن عم الميت لابيه واقام البينة على النسب وذكر الشهود اسم
ابيه وجده واسم اب الميت وجده كما هو الرسم والمدعى عليه اقام البينة ان
اباه وجد الميت كان فلانا غيرما اثبته المدعي لا تقبل بينة المدعى عليه لان البينات
للاثبات لا للنفي وبينة المدعى عليه قامت على النفي وهو ليس بخصم في اثبات اسم احد من
المدعي وكذا لو ادعى ميراثا عن ابيه فاقام المدعى عليه البينة ان اب المدعي
رجل آخر غير الذي يدعيه المدعي لا تقبل بينة المدعى عليه ولو ادعى ميراثا عن
رجل وذكر انه ابن عم الميت لابيه وذكر الاسامي الى الجد الاعلى فاقام المدعى
عليه البينة ان ابا المدعي هذا كان يقول في حيوته انا اخ فلان لامه
لا لابيه لا تقبل بينة المدعى عليه الا اذا اقام المدعى عليه البينة ان قاضيا
قضى بثبوت نسب ابيه من فلان آخر غير الذي ادعاه المدعي. حم دعوى الخانية
وقال المولى خسرو رحمه في فصل الاستبراء من الدرر والغرر ادعى العصوبة
وبين النسب وبرهن الخصم ان النسب بخلافه ان قضى بالاول لم يقض به و
الا تساقطا للتعارض وعدم الاولوية. برهن انه ابن عمه لابيه وامه وبرهن
الدافع انه ابن عمه لامه فقط او على اقرار الميت بانه ابن عمه لامه فقط كان
دفعا قبل القضاء بالاول لا بعده لتاكده بالقضاء بخلاف الاول انتهى
ولا يخفى انه عدل في المسئلتين عن الصواب كما لا يخفى على اولي الالباب
حيث خالفه باقراره. حم الخانية في فتاواه وفي الفصولين العمادي ادعى
كرما في يد رجل ميراثا عن جده اب امه وقال انا محمد واسم ابي خيره وابوها
محمد بن الحارث سارع فاقام المدعى عليه بينة ان المدعي كان زعم قبل هذا
انه ابن عايشة بنت حسين فاجاب شيخ الاسلام عطا ابن حمزه انه دفع
لدعواه كمن ادعى عينا في يد انسان ميراثا عن ابيه ثم ادعاها ميراثا عن
امه كان شمس الايمة الاوزجندي رحمه يعني في جنس هذه المسائل انه لا تندفع
دعوى المدعي ولا تقبل بينة المدعى عليه على ما ادعاه وتابعه في ذلك بعض
مشايخ زمانه رحمهم الله تعالى وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني رحمه وهو الصواب

رض فلو ارّخ المدعى عليه اقرار الموت ولم يورّخ المدّعي يقبل بينة المدّعي • من جامع الفصولين رجل ادّعى على ورثة الورثة بينة ان سن المدّعي ثمانية عشر فهذا دفع صحيح ادعى على رجل انه امر صبيا ليضرب حماره ويخرجه عن كرمه فضربه الصبي حتى مات واقام المدعى عليه بينة ان الحمار حي لا تقبل بينته لانها قامت على النفي مقصودا • من باب الشهادة في الشهادة في القسمة مات عن زوجة واولاد من زوجة اخرى وادّعى الاولاد انها كانت حراما قبل موته بستة اشهر واقاموا البينة واقامت المراة بينة انها كانت حلالاً وقت الموت فشهود المراة اولى كذا في طريق العامة فزعم غيره انه محدث وزعم صاحبه انه قديم واقاما البينة فالبينة بينة من يدعي انه محدث ادعى ثورا انه نتج من بقرته المملوكة له فحكم وسلّم اليه واراد ذو اليد الرجوع على بايعه بالثمن فاقام بايعه البينة على ان هذا الثور نتج عنده من بقرته المملوكة بحضرة منه ومن المستحق فبينة البايع اولى وبه افتى وقال لان ذا اليد تلقى الملك من جهة البايع فكان ذا اليد اقامها فكان اولى ادعى حمارا انه ملكي غاب عني منذ ثمانية اشهر وقال ذو اليد اشتريته منذ سبعة اشهر واقاما البينة فبينة المدعي اولى • من باب البينتين المتضادتين من القسمة ادعى ان هذا العبد لي غاب عني منذ شهر وقال ذو اليد منذ سنة يقضى للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكر المدعي تاريخ غيبة العبد عن يده لا تاريخ ملكه فكان دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ فصاحب اليد ذكر التاريخ لكن التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج فيقضى ببينة الخارج • من الدرر والغرر ادعى انه اشتراه من ذي اليد ونقده ثمنه فبرهن ذو اليد انه وديعة فلان لا يندفع لانه ادعى على ذي اليد فعلا وهو وجوب تسليم المبيع هذا لو ادعى الشراء بلا قبض فلو ادعى شراء مع قبض وشهدا كذلك والمسئلة بحالها هل يندفع ذكر ابو النجيم عن القضاة الثلاثة ابي حازم وابي سعيد البردعي وابي طاهر الدباس رحمهم الله

من الوجيز برهن انه له فبرهن خصمه ان شهوده ادعوه تبطل بينة المدعي

من جامع الفصولين مجهول اقام آخر البينة انه ابنه من هذه المرأة واقام

ذو اليد بينة انه ابنه ولم ينسبه الى ام قضى للخارج . غلام احتلم اقام بينة

على رجل وامرأة انه ابنهما واقام رجل آخر وامرأة البينة ان الغلام ابنهما فبينة

الغلام اولى ويثبت نسبه من الذين ادعاهما . من باب دعوى نسب المجهول من

الوجيز ولو برهنا على نسب ولو كان منهما واتى سبقت وقضى بها لم تقبل

الاخرى كذا في كتاب القضاء من الاشباه برهن على انه مات وترك هذا

ميراثا لامي وهي بنت وتركته ميراثا لي وحكم له وبرهن خصمه ان امك التي

تدعي ارثها ماتت قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا قبل يندفع وقيل لا

لان زمان الموت لا يدخل تحت الحكم . من جامع الفصولين دابة بيد رجل

فبرهن الخارج انها له آجرها من ذي اليد او اعارها منه وبرهن ذو اليد انها

له نتجت عنده دابة يقضى بها لذي اليد لانه يدعي ملك النتاج والاخر يدعي

نحو اجارة واعارة والنتاج اسبق من نحو اجارة واعارة ولو برهن

الخارج على نتاج دابة فحكم له بها ثم برهن ذو اليد على نتاج عنده يحكم له بخلاف

الملك المطلق وذكر في بعض الفتاوى لو اقام الخارج وصاحب اليد بينة

على النتاج فقضى القاضي لذي اليد او لم يقض حتى قال الخارج انك مبطل في

دعوى النتاج لانك اقررت انك بعت هذه الدابة ثم اشتريتها من فلان

يسمع هذا الدفع وبينته لانه اذا باع ثم اشترى فهذا ملك حادث فبطل

دعوى النتاج ونحوه . وذكر في بعض آخر ادعى الخارج النتاج فقال ذو اليد انك

مبطل في هذه الدعوى لانك اقررت انك اشتريتها من فلان فهذا دفع

المدعي ولو ادعى ارضا فيها بناء واقام البينة فقضى له ثم ان المقضي عليه ادعى انه

احدث البناء وقد كانوا شهدوا بالارض لا غير يسمع دعواه ولو شهدوا بالارض

والبناء ايضا لا . من دعاوي جامع الفتاوى ادعاه ارثا عن ابيه وبرهن

فبرهن خصمه ان اباك اقر انه ملكي يسمع هذا الدفع ولو برهن المدعي انك اقررت

انه ملك ابي يسمع ايضا وقد تعارض الدفعان فتقبل بينة الارث بلا معارض

رحمه الله تعالى بينة البائع اولى لاثباتها الحرية. من دعوى القنية برهن ذو اليد
على نحو الرهن فبرهن المدعى انه قال في غير مجلس القضاء انه ملكي يصير خصماً
لانه اسبق منه ما يمنع صحة دعوى الرهن ادعى ملكا مطلقا وبرهن فبرهن
ذو اليد انك شريته مني ثم اقلناه لا يندفع اذ كل منهما ادعى ملكا مطلقا
فبينة الخارج اولى وقيل ينبغي ان يكون بينة ذي اليد اولى وتمامه في الذخيرة
برهنا على الشراء من واحد وتاريخ الخارج اقدم فبرهن ذو اليد ان المدعي
كان رهنها في تاريخك عند فلان ولم يرض بشرائك فجاز شرائي لكونه
بعد ذلك الرهن لا يصح هذا الدفع اذ لا حق لذي اليد في ذلك الرهن
اذ المرتهن لم يدع فكيف يصح دعوى الرهن. ولو ادعى اني اشتريته
من ابيك وبرهن ذو اليد انه ملك ابيه الى موته فبينة الشراء اولى ادعى
شيئا ميراثا عن ابيه فقال ذو اليد كان ملكا لفلان آخر باعه مني لا يسمع
لان ذلك الشيء لو كان بيد بايعه وبرهن انه ملكي لا يندفع دعوى المدعي
فكذلك من يتلقى الملك منه ادعى انه اقرضه الف درهم في يوم كذا في
مكان كذا فبرهن خصمه انه كان في ذلك اليوم في مكان آخر غير ذلك المكان
فانه لا يقبل ولا يكون دفعا. من الفصل العاشر من الفصولين كتاب الشهادة
شاهدان شهدا على رجل بقول او فعل يلزمه بذلك اجازة او كتابة او بيع
او قصاص او مال او طلاق او عتاق في موضع وصفاه او في يوم سمياه
فاقام المشهود عليه بينة لم يكن في ذلك الموضع ولا في ذلك اليوم
لم يقبل منه البينة على ذلك. وكذا كل بينة قامت ان فلانا لم يفعل لم تقبل
فهذا كله من الشهادات من باب الدفع في الدعوى من القنية شهد اثنان ان
زوج فلانة قتل او مات وشهد آخران انه حي كان شهادة الموت او القتل
اولى. اذا اخبر المرأة عدل بموت زوجها الغائب واخبرها اثنان بحيوته
ان كان الذي اخبرها بالموت اخبر بمعاينة الموت او اخبر انه شهد جنازته
لها ان تتزوج آخر وان كان اللذان اخبرا بحيوته جاءا بتاريخ لاحق قال
الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل عمه فشهادتهما اولى. من شهادات الخانية

اوّلى

ان الخصومة تندفع لان دعوى الشراء مع قبضه دعوى مطلق الملك
الا ترى ان اعلامه لم يكن شرطا لصحة البينة حتى لو قال لغيره بعت منك
فنا بكذا وسلمته تقبل بينته ولو كان الثمن مجهولا وقال غيرهم من مشايخنا
رحمهم الله تعالى لا يندفع اذ الفعل المذكور وهو الشراء بقي معتبرا فلم يصر دعوى
مطلق الملك ولذا لا يحكم للمدعي بالزوائد المنفصلة ولا يرجع الباعة بعضهم
على بعض ولو جعل بمنزلة دعوى مطلق الملك لكان الامر بخلافه وكذا
لو برهن المدعي ان ذا اليد رهنه منه او آجره او وهبه او تصدق عليه و
انه قبضه وبرهن ذو اليد ان فلانا اودعني لا يندفع الخصومة وهو الصحيح
والظاهر من المذهبين . من الفصل العاشر من الفصولين اقر المتصرف ان
هذه الارض لفلان الغائب فجاء رجل فزرعها وقال الارض ارضي ثم جاء
المقر له يدعيها فالزرع ذو اليد ولو اقاما البينة فالمقر له اولى ادعى جاره
دارا ان اباه بناه منذ ستين سنة وادعاها ذو اليد كذلك واقاما البينة
فهذا القدر لا يكفي في الدعوى حتى يقول مات ابي وتركها ميراثا لي لو قالا
ذلك واقاما بينة فبينة ذي اليد اولى ادعى عليه ضيعة ارثا من جدته واقام
بينة فقال ذو اليد كان لجدته ابن غائب ولم يعلم حيوته ولا موته ولم يمض
مدة يحكم بموته واقام بينة لا يسمع وهو فضولي في اثبات ملك الغير اختلف
الورثة في تاريخ موت الاقارب واقاموا البينة فبينة من يدعي زيادة
الارث اولى ادعى انه عم الميت ووارثه لا وارث له غيره وادعى آخر انه
اخوه لا وارث له غيره وادعى الثالث انه ابنه لا وارث له غيره واقاموا البينة
عند الحاكم يقضي بنسب الكل وان كان الميراث للابن لا غير امة ولدت
عند المشتري فقال البائع هو ولدي ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت البيع
وقال المشتري دعواك باطلة لانها ولدت لاكثر من ستة اشهر فالقول
قول المشتري اما اذا قال المشتري لم يكن العلوق عندك والبائع يقول
كان عندي فالقول له فان اقام احدهما البينة تقضى وان اقاما البينة
فعند ابي يوسف رحمه الله بينة المشتري اولى لاثباتها صحة البيع وعند محمد رحمه الله

المأذون والمعتوه يلزمه الغصب في التصديق وكذا في التكذيب وان اقام
العبد والصبي البينة انهما فعلا قبل الاذن واقام المقر البينة انهما فعلا بعده
فبينة المقر اولى ٠ م اقرار الوجيز كتاب الحجر ولو حجر عليه بعد صلاحه فاختلف
هو والمشتري فقال هو اشتريته مني في حال الحجر وقال المشتري لا بل حال صلاحك
فالقول للمحجور لان الشراء حادث فيحال الى اقرب الاوقات وان اقاما البينة
فبينة المشتري اولى ٠ خ م باب الدعوى م القسمة كتاب السرقة ولو اقام الخارج
البينة ان هذا المتاع سرق مني منذ شهر ونصف واقام ذو اليد البينة انه ملك
فلان ورثه عن ابيه قبل هذه السنة ثم اشتريته منه فهذا دفع عند ابي حنيفة و
ابي يوسف رحمهما الله تعالى ٠ خ م باب البينتين المتضادتين م القسمة ادعى
حمارا انه ملكه سرق منه منذ شهرين واقام بينة واقام ذو اليد بينة ان هذا
الحمار ملكه وفي يده منذ سنة وحين زعم انه سرق منه كان في يده لا تندفع
بها بينة المدعي ٠ خ م دعوى القسمة كتاب الوكالة رجل في يديه وديعة
لرجل فجاء رجل وادعى انه وكيل المودع في قبض الوديعة وكله ذلك منذ سنة
واقام البينة واقام الذي في يديه الوديعة ان الموكل اخرجه عن هذه الوكالة
قبلت بينته وكذلك لو اقام البينة ان شهود الوكيل عبيد قبل ذلك منه
رجل في يديه دار ادعاها رجل بوكالة رجل فانكر المدعى عليه دعواه الملك
والوكالة واقام البينة على الوكالة فاقام المدعى عليه البينة على اقرار الموكل
ان شهود الوكيل شهود زور او استاجرهم بطلت شهادة شهود المدعي
وان شهد بذلك على اقرار الشاهدين لا يبطل شهادتهم الا اذا شهدوا على
اقرار الشاهدين انهما محدودان في قذف او انهما شريكان فيما شهدوا على
المدعى عليه ثم تبطل شهادتهما ٠ خ م دعاوي قاضيخان

المفتي في زماننا من اصحابنا اذا استفتي عن مسئلة او سئل عن واقعة ان كانت
المسئلة مروية عن اصحابنا رحمهم الله تعالى في الروايات الظاهرة بلا خلاف
بينهم فانه يميل اليهم ويفتي بقولهم ولا يخالفهم ٠ خ م البزازية وان كان مجتهدا
متقنا لان الظاهر ان يكون الحق مع اصحابنا رحمهم ولا يعدوهم واجتهاده

اذا عدل الشاهد واحد وجرحه آخر فالجرح اولى عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى
اعاد المسئلة فان جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل اولى فان عدله جماعة وجرحه
اثنان فالجرح اولى • من كتاب العدالة والتزكية من الوجيز واذا اقام المدعى البينة
على العدالة فاقام المدعى عليه البينة على جرح مجرد كما لو اقام البينة على ان المدعى
استاجرهم فبينة العدالة اولى • من صدر الشريعة اذا اجتمعت بينة البيع وبينة
الرهن فبينة البيع اولى قال المولى خسرو رحمه الله تعالى في الدعوى من الدرر
والغرر بينة البيع ولو من وجه اولى من الرهن وان اقام احد المدعيين شاهدين
والآخر اربعة فهما سواء لان شهادة كل شاهدين علة تامة والترجيح لا يقع بكثرة
العلل بل بقوة فيها على ما عرف هذه في الدعوى من الهداية ولو اجتمعت بينة
النكاح وبينة الطلاق او بينة الملك وبينة العتق فبينة الطلاق والعتاق
اولى • من شهادات الوجيز اذا اجتمعت بينة الرق وبينة الحرية الاصلية فبينة
الحرية اولى • من مشتمل الاحكام واذا اقام ذو اليد البينة على بيع داره من فلان
بالف في ربيع واقام فلان آخر البينة انه ارتهنها منه بخمسمائة درهم في جمادى
فبينة البيع اولى عندهما وقال محمد رحمه الله تعالى بينة الرهن اولى • من درر البحار
والمجمع شهدا انه اقرضه يوم كذا او وضع شيئا في مكان كذا فبرهن المدعى عليه انه
لم يكن في ذلك المكان الذي ذكره الاولان وكان في مكان لا تقبل لانه قامت
على النفي لان قولهما في مكان كذا نفي معنى ولو كان اثباتا صورة اذ الغرض
نفي ما قامت عليه البينة • من الفصل الثاني عشر من الفصولين اقام بينة عند القاضي
ان له على هذا الف درهم لا شيء له عليه غيرها ثم اقام ايضا بينة ان له عليه مائة دينار
ليس عليه غيرها قال ابو يوسف رحمه الله تعالى يلزمه المالان وذكر هشام بن رستم عن
محمد رحمهم الله تعالى انه لا يلزمه شيء • من اقرار الوجيز كتاب المأذون لو اقر المأذون
بدين كان عليه وهو محجور من غصب او وديعة او عارية استهلكها او مضاربة
فان كذبه رب المال وقال هذا كله في حال اذنك لم يصدق العبد في شيء منه ولزمه
كله للحال وان صدقه لزمه الغصب خاصة ويتأخر ما سواه الى عتقه وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى يؤخذ به للحال صدقه في الاضافة او كذبه وكذلك الصبي المأذون

لايبلغ اجتهادهم ولا ينظر الى قول من خالفهم ولا تقبل حجته لانهم عرفوا الادلة
وميزوا بين ما صح وثبت وبين ضده وهم ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد
رحمهم الله تعالى ۰ وان كانت المسئلة مختلفا فيها بين اصحابنا رحمهم الله تعالى
ياخذ اولاً بقول ابي حنيفة رحمه ثم بقول ابي يوسف رحمه ثم بقول محمد رحمه الله تعالى
ثم بقول غيرهم من اصحاب ابي حنيفة رحمه ثم باقاويل المشائخ من بعدهم وان كان
ابو حنيفة في جانب وصاحباه في جانب فان اختلافهم اختلاف عصر وزمان
كالقضاء بظاهر العدالة ياخذ بقول صاحبيه لتغير احوال الناس وفي المزارعة
والمعاملة ونحوهما يختار قولهما لاجتماع المتاخرين على ذلك وفيما سوى ذلك
قال بعضهم يتخير المجتهد ويعمل بما افضى اليه رايه وقال عبد الله بن المبارك
رحمه الله تعالى ياخذ بقول ابي حنيفة رحمه لا غير وفي شرح الطحاوي الفقيه
اذا لم يكن مجتهدا لا ياخذ الا بقول ابي حنيفة رحمه ولا يجوز ان ياخذ بقولهما
الا في المزارعة والمعاملة وتكلموا في المجتهد قال بعضهم من سئل عن عشرة
مسائل فيصيب في الثمانية ويخطئ في البقية فهو مجتهد وقال بعضهم لا بد
للاجتهاد من حفظ المبسوط ومعرفة الناسخ والمنسوخ والمحكم والماول
والعلم بعادات الناس وعرفهم وان كانت المسئلة في غير ظاهر الرواية ان كانت
توافق اصحابنا يعمل بها وان لم يجد لها رواية عن اصحابنا واتفق فيها المتاخرون
على شيء يعمل به وان اختلفوا يجتهد ويفتي بما هو صواب عنده ۰

الحمد لله على التمام ۰ وعلى رسوله افضل الصلوة والسلام ۰
واصحابه البررة الكرام ۰
م

ادب الاوصيا للمولى المرحوم فضيل افندي نقل خط

مم

لاحد ان يدخل باختياره في الوصاية. فانه ذكر القاضي الامام ظهير الدين المرغيناني
رحمه الله تعالى في فتاواه المشهورة بالظهيرية. والقاضي الامام قاضيخان رحمه
في الخانية. وصاحب الخلاصة. وصاحب الهداية في مختارات النوازل
والحافظية. وغيرهم عن الامام الثاني. العالم الرباني. ابي يوسف يعقوب
ابن ابرهيم النعماني رحمه الله تعالى. انه قال الدخول في الوصاية اولا غلط
وثانيا خيانة. وثالثا سرقة. وعن الامام المجتهد المطلبي محمد بن ادريس الشافعي
قدس سره انه قال لا يدخل في الوصاية الا احمق. او لص. وقال الحسن
رحمه الله تعالى لا ينجو الوصي عن الضمان والحساب. ولو كان ذلك
العادل عمر بن الخطاب. وفي الحافظية عن ابي مطيع انه قال كنت
افتي منذ نيف وعشرين سنة فما رايت عما عدل في مال ابن اخيه. وقيل
اتقوا الواوات. الوكالة. والوصاية. والوديعة. والولاية
فلا ينبغي لاحد ان يتقلدها رغبة منه فيها. وان كان لا بد للناس من
الاوصياء. قال عليه الصلوة والسلام لا بد للناس من عريف
والعرفاء في النار. اللهم اجرنا من النار. واجعلنا من عتقائك من النار
وادخلنا الجنة بحرمة سيد الابرار. فصل في الايصاء اعلم ان الولاية
على الصغار على ما ذكره الامام الاسبيجابي رحمه في باب المضارة من شروع
شرح الطحاوي الى الاب ثم بموته الى من اوصى اليه. ثم من بعده الى وصي
الوصي وان نزل. فان لم يوص الاب الى احد فالولاية الى الجد القائم
مقام الاب. ثم الى وصيته ولو بمراتب فان لم يوجد منهم احد فالى الحاكم
ثم الى من نصبه وصيا. ثم الى وصي هذا الوصي. وهكذا فهؤلاء اقوى الاوصياء
ينفذ تصرفاتهم في اموال الصغار. وفي انفسهم مطلقا. وان ورثوا تلك

اقوى الاوصيا

بسم الله الرحمن الرحيم رب تمم بالخير

الحمد لله رب العالمين • والصلوة والسلام على افضل الانبياء
والمرسلين • سيدنا محمد وعلى اله وصحبه الطاهرين • وتابعيهم و
تبع التابعين وبعد فهذا كتاب ادب الاوصياء الذي جمعته
في بلد الله الحرام • حيث ابتليت بقضاء الله بفصل الخصام •
خصوصاً الواقع بين الاوصياء اللئام • والضعفاء القاصرين
من الايتام • والمسئول من الله العلي العليم العلام • ان يتقبله وينفعني
وينفع به القضاة والحكام • ما قطعوا الخصومات وفصلوا الاحكام •
ثم اني كررت هذه المجلدة على وصية اثنين وثلثين فصلا • الصبا •
النصب • الاثبات • المحاضر • النكاح • الاباق • الكتابة • الاعتاق •
الولاء • البيع • الاجارة • الاعارة • القرض • الحوالة • الوكالة • الدعوى •
الشهادة • الاقرار • الصلح • الكفالة • الرهن • الابراء • الهبة •
المضاربة • المزارعة • الشفعة • الاذن والحجر • القسمة • الانفاق
الضمان • تنفيذ الوصية • التعدد • الاخراج • تصرفه بعد الخروج •
ايصاؤه الى اخر • والله سبحانه ميسر كل عسير • وهو على ما يشاء قدير •
كتاب ادب الاوصياء اعلم وفقك الله تعالى انه لا ينبغي لاحد

41

فی الحافظیه وفی الخانیه امراة قالت لزوجها المریض الی من تسلم اولادی فقال لها
الزوج الیک وسلمک الی الله تعالی قال نصیر رحمه الله تعالی تصیر المراة وصیا للاولاد
وفیها وفی الخلاصة ولو قال فی مرضه اقض دیونی ونفذ وصایای فانه یصیر
وصیا اجماعا اما لو قال اقض دیونی ولم یزد فانه یصیر وصیا فی جمیع احواله
عند الامام رحمه الله تعالی وقال محمد رحمه الله تعالی لا یصیر وصیا ما لم یضم الیه قوله
ونفذ وصایای لابی حنیفه رحمه الله تعالی ان قضاء الدیون بعد الموت من
اعمال الوصایة اذ لا یصح الا بها ثم الوصایة اذا کانت من المیت لا تقبل
التخصیص بنوع من الانواع کقضاء الدیون قال فی الولوالجیة بعد ذکر
هذه وذلک لان ایصاء المیت نقل الولایة الی الوصی وهذه الولایة لا تتجزی
فاذا انتقل فی نوع من الانواع التصرف فی الترکة ینتقل فی کل انواعها فیصیر
وصیا مطلقا وفی البغیه مریض قال اقض دینی او اشتر کفنی او نفذ وصایای
صار وصیا عاما وفی المنهاج للامام شرف الدین الانصاری العقیلی البخاری
رحمه الله تعالی اوصی الیه فی شیء خاص یکون وصیا فی کل ماله عند الامام رحمه الله
وقالا لا یکون وصیا فیما اوصی به خاصة وفی جامع الفقه للامام الاجل الزاهد
جمال الاسلام ابو نصر احمد بن محمد بن عمر العتابی البخاری قدس سره ولو اوصی
الی رجل فی الدین والی آخر فی العین او الی احدهما فی نوع والی آخر فی نوع
آخر صار کل واحد وصیا عاما وفی الفتاوی السراجیة الوصی فی نوع یعنی من المیت
یکون وصیا فی الانواع کلها بخلاف وصی القاضی قلت وسیاتی تفصیله
فی فصل البیع ان شاء الله تعالی وفی الولوالجیة قال لآخر بع داری او عبدی
لا یکون وصیا بخلاف ما لو قال اقض دینی بعد موتی او اشتر کفنی او نفذ
وصایای حیث یکون وصیا لانه لم یکن فی الاول حق للمیت اما الثانی

تلك الاموال من غير الموصي الا اذا اضر واليتيم فلا يجوز تصرفهم ذلك لان الجواز منهم مقيد بالخيرية والنظر على ما سيأتي ان شاء الله تعالى هذا ۰ واما اوصياء من دونهم من الام ۰ والاخ ۰ والعم ۰ وساير العصبات وذوي الارحام فهم اضعف الاوصياء ليس لهم الا الحفظ وشراء ما لابد لليتيم منه من الطعام والشراب والكسوة وقبول ما يوهب ويعطى له كالملتقط ان لم يكن هناك وصي فوق ممن ذكر فان كان فلا يكون لهم الا القيام على مصالح الموصي من التجهيز وانفاذ الوصية وقضاء الدين ذكره شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه الله تعالى في شرح الاصل وذكر في الخانية انه لو قال لرجل انت وكيلي بعد موتي يكون وصيا ۰ ولو قال انت وصيي في حيوتي يكون وكيلا لان كلا منهما اقامة الغير مقام نفسه فينعقد كل منهما بعبارة الاخر قلت وكذلك لو قال كن وكيلي بدل انت وكيلي ۰ وفي العتابية الوصي في الفعل في حياته وكيل والوكيل بعد الوفاة وصي حتى لو شهد احدهما انه وكيله والاخر انه اوصى اليه في حياته تقبل وفي بغية الغنية للعلامة زين الدين عبد المؤمن بن رمضان بن محمد الكاني جعله وكيلا بعد الموت وصاية وجعله وصيا في حياته وكالة ۰ ومثله في وكالة الحافظية وفي الخانية ۰ والخلاصة ۰ والحافظية ۰ ولو قال انت وصيي ولم يزد او قال انت وصيي في مالي ۰ او قال اسلمت اليك الاولاد بعد موتي ۰ او تعهد اولادي بعد موتي او تهتم بامرهم او قم بلوازمهم بعد موتي او ما يجري مجرى هذه الالفاظ يكون وصيا وفي الخلاصة واحكام الصغار للشيخ ابي الفتح محمد بن محمود الاسروشني صاحب الفصول وكذا لو قال في مرضه تيمار دار فرزندان خود مرا بس از من او قال غم كار فرزندان من بخور بعد از وفات من او قال فرزندان مرا ضايع ممان ۰ او قال فرزندان مرا استادي كن يكون وصيا ومثله في الحافظية

صاحب البغية زين الدين الكاني

خم امور هم خم يتيم

فالوصي ابني دون الرجل قال الامام الفضلي رحمه الله تعالى الوصي الرجل ادرك
الابن اولم يدرك. ولا يجعل الحاكم معه وصيا آخر عند الامام رضي الله تعالى عنه
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى والحسن بن زياد رحمه هو كما قال وامر. ومثله في
ادب القاضي للخصاف رحمه وفي الخلاصة عن الخصاف قال فلان وصيي فاذا بلغ
ابني فهو وصيي وحده اومع فلان ذلك يكون الابن وصيا كما شرط
عندهما ولا يكون عند الامام رحمه قال وهذا بناء على انه اذا اوصى الى صبي
فبلغ الصبي لا يكون وصيا عنده اذا بلغ وعندهما يكون قلت و
ظاهر هذا يقتضي كون محمد مع ابي يوسف رحمهما الله تعالى وفي الكتب الثلثة
الاول وكذلك لو قال اوصيت اليه فان لم يقبل ففلان آخر وصيي جاز
ويكون الثاني وصيا بعدم قبول الاول. وفيها ايضا وكذلك لو قال
فلان وصيي فان قدم فلان الغايب فالوصي القادم قال ابو يوسف
رحمه هو كما قال. وقال الامام رضي الله عنه الوصي هو الاول قدم الغايب اولا
ولا يكون الثاني وصيا ما لم ينصبه الحاكم. وقال الامام الفضلي رحمه الله تعالى
اذا قدم الغايب يكون وصيا ويخرج بقدومه الاول قالوا وعليه الفتوى
قال الفضلي قال الكرخي رحمه ان هذا يعني الخروج بالقدوم قول ابي يوسف
رحمه اما على قول الامام رحمه الله تعالى فهما وصيان في كل الامور وفي السراجية
قال فلان وصيي حتى يقدم فلان ثم الوصاية الى فلان آخر فهو كما قال وفي
الولوالجية. اوصى الى رجل وشرط انه اذا قدم فلان الغايب يكون هو الوصي
فان الرجل يخرج عن الوصاية بقدوم الغايب لان تعليق الوصية
والوصاية بالشرط صحيح لانها اثبات الخلافة بعد الموت والتعليق بالشرط
يليق به كالتوكيل والولاية. ومثله في المنية قلت وكذا يجوز تأقيت

ففيه حق للميت فيكون فيه نقل الولاية بخلاف الاول وفي جامع الفقه
للامام العتابي رحمه الله تعالى ولو قال اقض ديني واشتر كفني او نفذ وصاياي
صار وصيا عاما عندهما وقال محمد رحمه الله ان جمع بين هذه الثلثة
فعام والا ففيما سمى فاما بع داري وانفق على ولدي وانظر له وقم بامره
ففيما سمى ولا يكون عاما لانه لا حق للميت في ذلك وكذلك اعط فلانا
هذه الالف ليحج عني وفي الخانية وفي فتاوى نجم الدين الخاصي رحمه الله تعالى
عن النوازل للفقيه ابي الليث رحمه اوصى الى رجل فقال الرجل اقبل في انفاذ
الوصية ولا اقبل في قضاء الديون فاجابه الموصي الى ذلك ان لم يسند
الموصي الديون الى غيره فالرجل وصي في قضائها ايضا لعدم قبول الوصية
التجزئة والتخصيص ومثله في الولوالجية وفي هذه الثلثة ايضا قال المسافر
لرفيقه انت وصيي في شراء الكفن وحمل متاعي الى الورثة فاذا سلمت
اليهم فانت خارج عن الوصية فمات وله وصايا وعليه ديون قال
الامام رحمه الله تعالى هو وصيه في كل شيء وفي الذخيرة اودع الوكيل بالحفظ
من جهة الغايب المال عند احد ومات فذو اليد خصم لكل من يطلب المال
فلو برهن ذو اليد على دفع الغايب الى الميت لا يكون خصما للمدعي و
واجعله وصيا مختارا للميت في ذلك المدفوع فقط اما على قياس قول
الامام رحمه الله تعالى فهو وصي في كل شيء وفي النوازل والخانية اوصى الى احد
وقال متى شئت الخروج منها فلك ذلك صح ويخرج متى شاء واي
وقت شاء لان هذا ليس بتخصيص كيف وقوله متى شئت ينبئ عن العموم
وفي فتاوى ظهير الدين والخانية قال الرجل هو وصيي فان ادركه الموت ففلان
وصي بعده فالوصي الاول ولو قال هو وصيي ما لم يبلغ ابني فاذا بلغ فالوصي

43

اوصى اليه بالعفو عن جرحه قال محمد عم لا يكون وصيا في غيره ويروى هذا عن
الامام رحمه الله تعالى ايضا وعنه ايضا انه يكون وصيا في جميع اموره وبه يفتى
ذكره نجم الدين الخاصي عم وفي النوازل والخانية والخلاصة لو قال لك مائة درهم
على ان تكون وصيا عني او قال استاجرتك بمائة لتنفذ وصاياي فقبل
ذلك يكون وصيا والمائة وصية له من الثلث ويبطل الشرط والاجارة
لكونها بعد الموت وفي الخاصي وهو مختار الفقيهين ابي جعفر وابي الليث
رحمهما الله تعالى وبه يفتى وفي النوازل وهذه ليست باجارة انما هي وصية
فضمنه بالعمل ان نفذ الوصية يستحق المائة والا لا وقال نصير عم هي اجارة
باطلة فلا شيء له وقال الولوالجي عم الاجارة باطلة والمائة صلة من الثلث
لان بقبوله الوصاية وجب العمل عليه بحيث لا يمكنه الخروج عنها الا باذن الحاكم
والاستيجار على هذا لا يجوز قال وذكر في بعض المواضع انه لا يعطى له المائة
لبطلان الاجارة وفي البنية استاجر لانفاذ وصاياه لا يجب الاجر و
لا اجارة بعد الموت وفي الهداية اوصى الى عبد غيره او الى ذمي او فاسق
يخاف منه على المال يخرجهم الحاكم وان اجاز مولى العبد لما ان له الامتناع
بعد الاجازة وكذا في الولوالجية والوجيز للسرخسي عم فيصح تصرفاتهم قبل
الاخراج كذا في السراجية والخانية والخلاصة وفي جامع العتابي عم اذا تصرف
اختلف فيه المشايخ والصحيح النفاذ والعهدة في العبد على الورثة وفي
الهداية وقيل ان الايصاء الى العبد والكافر باطل لان الكافر لكونه غير مامون
والعبد مملوك فلا يملك التصرف فعلى هذا لا يصح تصرفاتهم قبل الاخراج
وهذا بخلاف الايصاء الى المكاتب لانه مالك لليد فيملك التصرف
فيجوز الا اذا عاد الى الرق فيكون كالايصاء الى العبد ذكره في النهاية

الوصاية والوصية قال في الولوالجية اوصى لصبي بشي وقال اعطوه بعد ما يموت
ابوه فانه يعطى له بعد موت ابيه لا قبله والوصاية وصية او تخليف والولاية
تتلاقيان وسيجي المسئلة في فصل التنفيذ من النوازل ايضا وفي الظهيرية المرغينانية
والخانية قال ان قدم فلان فهو وصيي ولم يقدم ينبغي للقاضي ان ينصب
وصيا بعد الموت فاذا قدم هو يخرج المنصوب ويكون القادم وصيا
ومثله في السراجية وفي المنتقى اوصى الى ابن له صغير قال يجعل القاضي له وصيا ويجوز
امره يعني امر الميت بايصاء الابن ايضا فاذا بلغ ابنه وجعله وصيا لو خرج
الاول ان شاء ولا يكون خارجا الا باخراج القاضي اياه وفي الخانية قال اذا ادرك
ابني فهو وصيي جاز وينبغي للحاكم ان يجعل للموصي وصيا ما دام الابن صغيرا فاذا
ادرك يكون هو الوصي وتبطل وصاية المنصوب وفي الخلاصة ايضا الجواز
نقله عن الخصاف وفي فتاوى نجم الدين الخاصي ان القاضي يجعل غيره وصيا
فاذا بلغ الابن لم يكن للابن ان يخرج المنصوب الا بامر القاضي ومثله في الخانية
ايضا فتدبر وفي السراجية والغنية للسجستاني عم انه لا يجوز وصاية الابن
وفي جامع الفقه قال اوصيت الى فلان فان مات ففلان آخر فاخرج
القاضي الاول بالتهمة واقام غيره مقامه فهو الوصي حتى يموت دون فلان
الثاني لانه قايم مقام الاول ولا عبرة لموت الاول فان لم يخرجه القاضي
ولكن مات واوصى الى غيره فالوصي فلان وفيه اوصى الى رجلين وقال فان مات
ففلان فاخرج القاضي احدهما ونصب غيره ثم مات ففلان والذي نصبه القاضي
وصيان وفيه ادعى رجلان صبيا انه ابنه فهما كالوصيين فلو مات
احدهما تعين الباقي منهما للابوة فوصيه اولى من وصي الاول وابيه ولو ماتا
معا او لم يعرف من الذي مات اولا فوصيهما سواء وفي الظهيرية والخانية اوصى

لا يبقى وصيا وقال ابو يوسف رحمه يبقى ومثله في الخلاصة قال في الاحكام قيل و
يروى عن الامام رحمه الله تعالى مثل قول ابي يوسف رحمه ايضا وهذا بخلاف العبد
يوصي اليه فيعتق قبل الاخراج حيث يكون وصيا بالاجماع لانه من اهل لزوم
العهدة لكن منعه المملوكية وقد زال قبل الازالة فلا يزال وفي جامع العتابي
وروي انه اذا اوصى الى ابنه الصغير فبلغ يكون وصيا وفي الخانية والخزانة
ولو اوصى الى حربي او مرتد فاسلم يكون وصيا لزوال المانع وفيهما و
في الحافظية ولو اوصى الى محدود وتاب او اعمى جاز وفاقا كذا لو اوصى
الى امراة لان الكل من اهل الولاية كذا في الولوالجية وفي النوازل مريض اوصى
الى رجل ثم برئ وعاش سنين ثم مرض فقيل له اما توصي فسوف حتى مات
ولم يوص فان لم يقل في وصيته الاولى ان مت من مرضي هذا او لم يقل
اگر من ازين بيماري مرگ آيد فالوصي الاول على وصايته ان شهد له بها
عدول ممن لم يوص لهم المريض وان كان قال ذلك فقد بطلت الوصاية
الاولى بالبرء ومثله في شرح الطحاوي والخانية وفي مختارات النوازل قال
اوصيت الى فلان ان حدث لي حادث الموت في مرضي هذا ثم برئ منه بطلت
الوصاية وفي منهاج العقيلي قال في مرضه ان مت في مرضي هذا او سفري
هذا فانت وصيي فمات في غير ذلك الوجه لم يكن وصيا وفي المنتقى قال له
ان مت فادفع ما عندك من وديعتي الى فلان وهو ابنه وله وارث
آخر لم يكن وصيا له ثم ان دفعها اليه فهلكت عنده ضمن حصة الوارث
الآخر ولو كان فلان اجنبيا فدفع فهلك ضمن الكل اعلم ان القبول من الوصي
لازم في انعقاد الوصاية حتى لو قال في وجه الموصي لا اقبل تبطل الوصاية لانه
لما رد في وجهه فقد ارتد الايجاب فاذا قبل بعد ذلك يكون قبولا وليس

ومثله في جامع العتابي وفي الولوالجية لا يجوز الايصاء الى المكاتب لكن
الحاكم يخرجه كيلا يباشر العقود الفاسدة وفي الهداية ومختارات
النوازل ولو اوصى الى عبد نفسه فان الورثة كلهم صغارا جاز عند الامام رحمه الله
استحسانا وقالا لا يجوز كما اذا كان في الورثة كبير وبه يفتى ومثله في الخلاصة
وقيل قول محمد رحمه الله مضطرب فيه وفي ادب القاضي للخصاف اوصى الى عبد
او صبي يخرجهما ويجعل مكانهما وصيا للميت لان العبد مشغول بخدمة مولاه و
الصبي لا يهتدي الى التصرف وهل ينفذ تصرفهما قبل الاخراج اما تصرف العبد
ينفذ واما تصرف الصبي فقيل ينفذ وقيل لا وهو الصحيح وهذا بخلاف
جعل الصبي وكيلا حيث ينفذ تصرفه والفرق ان تصرف الوصي لا ينفك
عن الزام العهدة ولا يمكن الزامها لا على الميت ولا عليه لانهما ليسا من
اهل لزومها وبدون لزومها لا ينفذ التصرف اما في التوكيل فالعهدة
على الموكل لانه من اهل اللزوم عليه لبقاء الذمة المكلفة قال ولو اعتق
العبد او بلغ الصبي قبل الاخراج فالعبد وصي وفاقا اما الصبي فقال ابو حنيفة
رحمه الله تعالى لا يكون وصيا وقال ابو يوسف رحمه الله يكون وصيا وقيل فيه
عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان قلت وتمام المسئلة في جامع الصغار
للاستروشني رحمه الله وفي الخانية لا يجوز الايصاء الى الصبي والمعتوه والمجنون المطبق
افاق بعد الايصاء او لا فلو تصرف الصبي قبل اخراج الحاكم اياه ففي نفاذ
تصرفه اختلاف المشايخ رحمهم الله والصحيح عدم النفاذ لان النفاذ لا يعرى
عن الزام العهدة للصبي وهو ليس من اهل لزوم العهدة وجواز توكيله بلزوم
العهدة للموكل وههنا لا يمكن لخراب ذمة الموصي بالموت وفي احكام
الصغار ولو اوصى الى صبي فبلغ قبل الاخراج قال الامام رحمه الله تعالى لا يبقى

45

لم يجز قبوله بعد ذلك وان رده في غير وجهه في حياته او بعد موته ثم قبل جاز
ما لم يخرجه القاضي وهو الصحيح وفي البنية رد الوصاية في وجه الموصي رد وفي غيره لا
ما لم يخرجه القاضي وفي الخانية قبلها في وجه الموصي فلما غاب عنه قال المريض اشهدوا
اني قد اخرجته عن الوصاية يخرج عند الامام رواه عنه الحسن رحمه وفيها وفي الولوالجية
ردها في وجه المريض فقال له المريض ما كنت اظن انك ترد ايصائي اليك
فقال له قبلت يكون وصيا قال العتابي رحمه فكان جعل رده في المجلس موقوفا
او جعل هذا ايصا مستندا فانصرف القبول اليه وفي الوجيز والخلاصة ان الرسال
والكتابة كالمشافهة والخطاب وفي الولوالجية ارسل المريض رسولا الى الوصي
بالوصاية او كتب اليه كتابا فردها الوصي ان وصل الرد الى الموصي وعلم يصح
الرد حتى لو رضي بها بعده لا يجوز لان هذا الرد كالرد في وجهه اما اذا لم يصل
الخبر الى الموصي قبل موته فله القبول بعده لان الايجاب قايم بعد فيرتبط
قبله بالايجاب فينعقد الا ان يخرجه الحاكم قبل قبوله فيبطل لبطلان الايجاب
وفيها وفي الخانية وقد يكون القبول بالفعل كشراء الكفن للميت والطعام والكسوة
للصغار وتنفيذ الوصية وقضاء الدين فلا يشترط فيه العلم بالايصاء لان ثبوته
ضمني لكونه لاقتضاء يصح فعله اللازم لفعله وكذا لو باع شيا من التركة وهو لا يعلم
الايصاء اليه وفي المنهاج وان لم يعلم الموصى اليه حتى باع شيا من التركة صح ولم يكن
له بعد ذلك رد الوصية وفي القنية للزاهدي عرض متاعا من التركة على البيع بعد
ما علم بالايصاء اليه ينبغي ان يكون ذلك قبولا منه للوصاية فصل
في النصب اعلم انه اذا لم يكن للميت وصي مختار فعلى القاضي ان ينصب له وصيا
فيطريق نصبه على ما ذكر في فتاوى رشيد الدين الوتار ان يشهد اثنان عند القاضي ان فلانا
مات ولم ينصب وصيا فينصب بعده الحاكم لانه انما يملك النصب اذا لم يكن ثمة

هناك وصية فلا يصح وفي الولوالجية وعلى عكس ما قلنا لو قبل في وجه الموصي
ورد بعد موته لم يصح رده لأن الوصاية صحت بالقبول فلا يخرج عنها
إلا بعلم الموصي لأن الموصي قد اعتمد على قبوله فلو صح رده بغير علم لتضرر به فيرد
عليه دفعا لاضراره أما لو علم لتدارك بالايصاء إلى الغير فلا يكون غارا كالموصي
ومثله في الهداية وغيره وقد علم بذلك أن معنى قولهم لا يصح رده في غير وجه
الموصي أنه لا يصح بغير علمه وقد نص عليه في الخانية أيضا وفي الهداية ولو سكت
الوصي في وجه الموصي فله القبول في حيوة الموصي وبعد مماته وله الرد أيضا فلو قبله
لم يكن له أن يرده لتعلق حق الموصي ولو رد بعد موته أو في حيوته لكن بعد
الموصي قبل وصول الخبر إليه فإن لم يخرجه الحاكم برده ذلك يكون له القبول
أما لو أخرجه لا يكون وصيا إلا بنصب القاضي قلت فيكون وصي القاضي
لا وصي الميت قال الولوالجي رحه أما الأول فلأن وجوب الوصية عند الموت
فيعتبر القبول والرد بعده ولا يلزم من ذلك مجلس الحاكم فإنه امتناع وليس
بخروج وأما الثاني فقد اختلف المشايخ رحهم في تخريجه فمنهم من قال لأن الرد
بدون علم الموصي صحيح عند البعض فمتى أخرجه الحاكم عن الوصاية يكون قضاء
في مجتهد فيه فينفذ فلا يكون له القبول بعده كيلا ينفسخ الحكم ومنهم من قال
إن الوصاية لو صحت بقبوله بعد الرد يكون للقاضي إخراجه وإذا أخرجه يصح
إخراجه ههنا أولى وفي منهاج الشريفي رحه أوصى فقبل في وجه الموصي لزمته وإن ردها
فإن كان في وجه الموصي فهو رد وإلا لا وإن لم يقبل حتى مات الموصي فقال لا أقبل
ثم قال أقبل فله ذلك إن لم يخرجه القاضي من الإيصاء فإن أخرجه بعد قوله ذلك
فقد خرج وإن لم يقبل حتى مات الموصي فباع شيئا من تركته فقد لزمته الوصاية
وفي جامع الفقه للعتابي قال الوصي لا أقبل ثم قبل فإن كان الرد في وجه الموصي لم يجز

لم يجز قبوله بعد ذلك وان رده في غير وجهه في حياته او بعد موته ثم قبل جاز
ما لم يخرجه القاضي وهو الصحيح وفي البنية رد الوصاية في وجه الموصي رد وفي غيره لا
ما لم يخرجه القاضي وفي الخانية قبلها في وجه الموصي فلما غاب عنه قال المريض اشهدوا
اني قد اخرجته عن الوصاية يخرج عند الامام رواه عنه الحسن رحمه وفيها وفي الولوالجية
ردها في وجه المريض فقال له المريض ما كنت اظن انك ترد ايصائي اليك
فقال له قبلت يكون وصيا قال العتابي رحمه فكان جعل رده في المجلس موقوفا
او جعل هذا ايضا مستندا فانصرف القبول اليه وفي الوجيز والخلاصة ان الارسال
والكتابة كالمشافهة والخطاب وفي الولوالجية ارسل المريض رسولا الى الوصي
بالوصاية او كتب اليه كتابا فردها الوصي ان وصل الرد الى الموصي وعلم صح
الرد حتى لو رضي بها بعده لا يجوز لان هذا الرد كالرد في وجهه اما اذا لم يصل
الخبر الى الموصي قبل موته فله القبول بعده لان الايجاب قايم بعد فيرتبط
قبله بالايجاب فينعقد الا ان يخرجه الحاكم قبل قبوله فيبطل لبطلان الايجاب
وفيها وفي الخانية وقد يكون القبول بالفعل كشراء الكفن للميت والطعام والكسوة
للصغار وتنفيذ الوصية وقضاء الدين فلا يشترط فيه العلم بالايصاء لان ثبوته
ضمني لكونه لاقتضاء يصح فعله اللازم لفعله وكذا لو باع شيا من التركة وهو لا يعلم
الايصاء اليه وفي المنهاج وان لم يعلم الموصى اليه حتى باع شيا من التركة صح ولم يكن
له بعد ذلك رد الوصية وفي القنية للزاهدي عرض متاعا من التركة على البيع بعد
ما علم بالايصاء اليه ينبغي ان يكون ذلك قبولا منه للوصاية فصل
في النصب اعلم انه اذا لم يكن للميت وصي مختار فعلى القاضي ان ينصب له وصيا
فطريق نصبه على ما ذكر في فتاوى رشيد الدين الوتار ان يشهدا اثنان عند القاضي ان فلانا
مات ولم ينصب وصيا فينصب بعده الحاكم لانه انما يملك النصب اذا لم يكن ثمة

هناك وصيته فلا يصح وفي الولوالجية وعلى عكس ما قلنا لو قبل في وجه الموصي
ورد بعد موته لم يصح رده لان الوصاية صحت بالقبول فلا يخرج عنها
الا بعلم الموصي لان الموصي قد اعتمد على قبوله فلو صح رده بغير علم لتضرر به فيرد
عليه دفعا لاضراره اما لو علم لتدارك بالايصاء الى الغير فلا يكون غارا كذا في الكافي
ومثله في الهداية وغيره وقد علم بذلك ان معنى قولهم لا يصح رده في غير وجه
الموصي انه لا يصح بغير علمه وقد نص عليه في الخانية ايضا وفي الهداية ولو سكت
الموصى في وجه الموصي فله القبول في حيوة الموصي وبعد مماته وله الرد ايضا قبله فلو
لم يكن له ان يرده لتعلق حق الموصي ولو رد بعد موته او في حيوته لكن مات
الموصي قبل وصول الخبر اليه فان لم يخرجه الحاكم برده ذلك يكون له القبول
اما لو اخرجه لا يكون وصيا الا بنصب القاضي قلت فيكون وصي القاضي
لا وصي الميت قال الولوالجي رحمه اما الاول فلان وجوب الوصية عند الموت
فيعتبر القبول والرد بعده ولا يلزم من ذلك مجلس الحاكم فانه امتناع وليس
بخروج واما الثاني فقد اختلف المشايخ رحمهم في تخريجه فمنهم من قال لان الرد
بدون علم الموصي صحيح عند البعض فمتى اخرجه الحاكم عن الوصاية يكون قضاء
في مجتهد فيه فينفذ فلا يكون له القبول بعده كيلا ينفسخ الحكم ومنهم من قال
ان الوصاية لو صحت بقبوله بعد الرد يكون للقاضي اخراجه واذا اخرجه يصح
اخراجه ههنا اولى وفي منهاج الشريفي رحمه اوصى فقبل في وجه الموصي لزمته وان ردها
فان كان في وجه الموصي فهو رد والا لا وان لم يقبل حتى مات الموصي فقال لا اقبل
ثم قال اقبل فله ذلك ان لم يخرجه القاضي من الايصاء فان اخرجه بعد قوله ذلك
فقد خرج وان لم يقبل حتى مات الموصي فباع شيئا من تركته فقد لزمته الوصاية
وفي جامع الفقه للعتابي قال الوصي لا اقبل ثم قبل فان كان الرد في وجه الموصي لم يجز

46

النوازل والخانيه، والخلاصة انه اذا جاءت الورثة او الغرماء الى الحاكم وقالوا ان فلانا مات ولم يجعل وصيا والحاكم لا يعلم ذلك يقول لهم الحاكم ان كنتم صادقين فقد جعلت فلانا وصيا فيصير فلان وصيا ان صدقوا وفي الخلاصه لو قال الحاكم لرجل جعلتك وصيا في تركة فلان يكون وصيا لان الحاكم بمنزلة المالك واذا قاله المالك يكون وصيا كذا هذا وفيها ايضا اذا نصبه القاضي وصيا في القرى صح وقال الحلواني عم للقاضي نصب الوصي في ثلثة مواضع اذا كان في التركة دين او كان فيها وصية او كان في الورثة صغير فينصبه للقضاء او التنفيذ او حفظ الصغير نفسه وماله ٥ وفي وصايا الجامع الكبير القاضي ينصب الوصي لتنفيذ الوصية قالوا ولا يوجد لهذا رواية الا فيه وفي فتاوى رشيد الدين عم مات وله على آخرين دين جاز للقاضي نصب الوصي لاجل الصغير والكبير الغايب لان للقاضي ولاية النصب لاجل الكبير الغايب صيانة لحقه في التركة وفي الخلاصة لو وجد الوارث عيبا في مشتريه من مورثه بعد موت مورثه او على العكس فان القاضي ينصب فيهما وصيا للرد بالعيب وفي الحافظيه قال الوارث الكبير لا اقضي الدين من مالي ولا من ثمن التركة بل اسلم التركة للغرماء ينصب القاضي من يتولى بيعها وقضاء الدين من الثمن ولا يلتفت الى قول الوارث وفي الولوالجيه والخلاصة لو كان الاب مبذرا متلفا مال ابنه الصغير فالقاضي ينصب وصيا ينزع مال الابن عنه ويحفظ وفي ادب القاضي للخصاف عم ادعى دينا في تركة والورثة كبار في بلد منقطع عن بلد موت المورث بحيث لا يصل اليه الخبر ولا يجي منه فالقاضي ينصب وصيا للقضاء ولا يتوقف الى مجي الورثة اما لو لم يكن بلدهم

بان وجد عيبا في جارية المورث في حياته من البايع

وصي من جهة الميت وفي الظهيرية ان الصحيح اشتراط حضور الصبي عند القاضي
في نصب الوصي للزوم الاشارة اليه وفي الاقضية ومن مشايخ زماننا من
ابى لزوم حضرة الصبي وقال ارايت لو كان الصبي في المهد هل يشترط احضار المهد في
مجلس القضاء لا شك في بعده ثم قال صاحب الاقضية والاشتراط اقرب
الى الصواب واشبه بالفقه قلت وفي فتاوى رشيد الدين ما يدل على ان
الشرط علم القاضي بوجود الصغير لا حضرته عنده وفي مبسوط شمس الائمة الحلواني
انه لا يشترط في صحة نصب الوصي كون اليتيم او التركة في ولايته وفي فتاوى القاضي
اذا نصب وصيا في تركة ايتام وهم في ولايته والتركة ليست في ولايته او كانت
التركة في ولايته والايتام لم يكونوا في ولايته او كان بعض التركة في ولايته
والبعض لم يكن في ولايته قال شمس الائمة الحلواني يصح النصب على كل حال و
يعتبر التظالم والاستعداء ويصير الوصي وصيا في جميع التركة اينما كانت التركة
وكان ركن الاسلام علي السغدي يقول ما كان من التركة في ولايته يصير وصيا
وما لا فلا وقيل يشترط لصحة النصب كون الميت في ولايته ولا يشترط كون التركة
في ولايته ورايت بخط بعض المشايخ اذا نصب القاضي وصيا في تركة ليست
في ولايته لا يجوز وهو فتواي وفتوى مشايخ خوارزم وقال الامام الحلواني
يجوز والعبرة للخصومة من جانب الصغار قلت فكيف بحضرته قال وقيل يشترط
فيهما كون الاول في ولايته دون الثانية وقيل بالعكس وهو قول القاضي
علي السغدي حتى قال ولو كان بعض التركة في ولايته لا يصير المنصوب وصيا فيما
ليس في ولايته من التركة وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا كان اليتيم ببخارا لا يجوز
لقاضي سمرقند ان ينصب له الوصي قلت وهذا يؤيد القيل الاول وفي جامع الفقه
للعتابي ولو جعل قاضي البلد رجلا وصيا لبلد آخر فبلغه فقبل جاز وفي النوازل

قبله حق او له قبل الميت حق • في العتابية • وفي دعوى الوصاية للصغير لا بد ان يقول
انه وصي من جهة ابيه او امه او القاضي و في الخلاصة عن الزيادات • والغنية
فاذا حكم القاضي بها على وارث او غريم فغاب هو وحضر وارث آخر او
غريم غيره لا تعيد عليه البينة وفي المختلفات القديمة للمشايخ اقر المديون
او مودع الميت بشخص بالوصاية لا ينصبه الحاكم ولا يامرهما بتسليم ما في
ايديهما الى المقر له • ومثله في الخلاصة • قال في المختلفات لانه لو امر به لكان
امره كذلك نصبا له في الوصاية فيكون وصيا في جميع مال الميت و
لعل للميت وصيا مختارا وايضا يكون امره بالدفع اسقاطا لحق الميت
باقرار الغير لان امره يوجب براة ذمته بالدفع الى الميت فلا يجوز •
وفي الخلاصة عن ادب القاضي ادعى على رجل انه وصي فلان الميت وانكر المدعى
عليه الوصاية لا يحلف الوصي لان قبولها ليس بلازم عليه حتى يحلف ليقر
او ينكل الا ترى انه لو اقر بايصاء الميت اليه ولم يقبل يكون له ذلك فلا يكون
وصيا و في العتابية • ولو اقام الابن بينة انه اوصى كان وصيا ولا يمين
على الوصي ان انكر الوصاية • وفيها وفي الحافظية انه لا يجبر وصي متنع عن التصرف
في امور الوصاية وفي الخلاصة عن ادب القاضي للخصاف • انه ادعى انه وصي
فلان بن فلان الميت وان على هذا الرجل للميت دين واقام بينة على
الوصاية والمال جميعا وعدلت البينة • قال الامام رضي الله عنه تقضي بالوصاية
ثم يومر باعادة البينة على المال • وقال ابو يوسف رحمه تقبل فيهما معا و
يقضي بالوصاية اولا ثم بالمال • وقال محمد رحمه تقبل فيهما معا قال ولو اقام بينة
على الوصاية فقبل ان تعدل اقام اخرى على الدين او اقامها بعد التعديل
قبل القضاء فهو على هذا الخلاف ايضا قال و ذكر في الزيادات ان القياس

منقطعا بتوقف ولا ينصب قلت وينبغي ان يكون له النصب فيما
اذا لم يعلم بلدهم ايضا لانه منقطع حكما وسياتي في بعض الفصول
مواداخر يكون له فيه النصب ايضا وفي الخلاصه وينصب عن المفقود
فيحفظ له ماله ويطلب من غرمائه حقه ولا ينصب عن الغايب وفي
الذخيرة والمنية للسجستاني عه قدم الوصي غريم الموصي الى القاضي فاقر
الغريم بالدين والموت وانكر وصايه ذلك المدعي وعجز عن البينة
فان شاء القاضي نصبه وصيا ومثله في القنيه والبنيه وفي الخلاصة ولا ينصب
الا عدلا امينا كافيا ولا ينصب غريبا لا يعرف ويعرف عدالته بخبر
الواحد فصل في الاثبات ذكر في الاقضيه انه لا يثبت الوصاية
الا على الخصم والخصم فيه الموصى له ومديون الميت والداين الغريم ولو ثبت
دينه باقرار الوارث والوارث الكبير وكذا اثبات الدين والوصية
وهذا قول الخصاف عه وذكر بعض المشايخ عه ان الداين لا يكون خصما
في اثبات الوصاية وهو منصوب القاضي وفي دعوى الخلاصة عن ادب
القاضي للخصاف عه ان الخصم في اثبات الديون والحقوق على الميت
الوارث والوصي لا الغريم والمديون فلو برهن على واحد ممن ذكر فان كان
عدلا كافيا قضى له بها وان عرف بالفسق والخيانه لا يلتفت الى دعواه
ولا ينصبه لانه يعزل الخاين الجاني فكيف ينصبه وان كان ضعيف الرأى
وقليل التبصر في التصرف نصبه وضم اليه مشرفا كافيا كما اذا اتهمه بالخيانة
ذكره في الخلاصة وقال ايضا وانما تصح دعوى الوصاية اذا كان اهلا لها
اما اذا لم يكن بان كان عبدا او صبيا او مجنونا فلا يصح منه دعوى الوصاية
وفي المنية لا تقبل البينة على الوصاية الا على خصم من وارث او ممن للميت قبله

موجب للعزل او النصب من جناية او عجز ثم لكل من هذين السببين
حكم على حدة فلا بد من ذكر ما ذكرناه في المحضر حتى يندفع هذه الاحتمالات
ولا يكون خللا في المحضر موجبا لرده عند وروده وفي فتاوى رشيد الدين
وفي دعوى الوصي من جهة القاضي لابد ان يذكر انه وصي من جهة الحاكم اذا لم يكن
في التركة وصي من جهة الميت لانه اذا كان وصيا من جهة الميت لا يملك
القاضي نصب وصي آخر من غير سبب موجب للعزل وفي الخلاصة عن
فتاوى اهل سمرقند ايضا انه لا يلزم تسمية القاضي المولى وذكره في المحضر
حتى لو كتب وهو وصي من جهة حاكم من حكام المسلمين له نصب الوصي
نصبه لكون الميت لم يوص الى احد لكفى • وكذا لو قال انه وصي من جهة الحكم او
من جهة الشرع لانه يعلم منه جهة الوصاية في الجملة وكذا القاضي لان بالتاريخ
الذي في ذيل الصك يعرف القاضي الذي في ذلك الزمان اما لو لم يذكر
احد هذه الامور يكون الحال مجهولا بالمدة فلا يصح وفي جامع الصغار
ولو قضى الوصي دينا على الميت واراد من الداين كتاب البراءة للميت
فان الداين يكتب فيه اني قبضت جميع مالي على الميت • وهذا بخلاف ما
لو اقتضى الوصي دينا للميت على واحد واراد المديون منه كتاب البراءة فانه
لا يكتب فيه استوفيت جميع ما للميت عليه بل يكتب فيه قبضت من فلان كذا
كذا او كذا درهما والفرق ان الداين في قوله قبضت جميع مالي مقر على نفسه
فيعتبر والوصي في قوله استوفيت جميع ما للميت مقر على الميت والاقرار على
الغير لا يعتبر اما اذا قال قبضت منه كذا يكون مقرا على نفسه بالاخذ منه فيعتبر
ثم هو بالاعطاء له يكون بريا من الدين وفي المنهاج واذا كتب كتاب الشراء
على وصي كتب كتاب الوصية على حدة وكتاب الشراء على حدة ومثله في الهداية

والفرق ان الوصي متى قضى دين الميت فاذا اقر صاحب الدين في الكتاب انه استوفى من الوصي جميع
على الميت فصاحب الدين بهذا الاقرار يعترف على نفسه
والاقرار الانسان على نفسه صحيح اما الوصي اذا قضى
دين الميت فان اقراره انه استوفى جميع على الغير
يكون الوصي مقرا على الورثة لا على نفسه والاقرار
الانسان على غيره باطل
من خط المصنف

عدم قبول البينة على المال وان قبوله هو الاستحسان ولم يذكر فيه الخلاف

وفيها عن ادب القاضي مات وعليه دين للقاضي ولغيره فاقام رجل بينة

على الوصاية فان قضى القاضي اولا بالوصاية ثم بالدين جاز اما لو

لم يجز فلو رفع كل من الحكمين الى قاض آخر يمضي الاول ويبطل العكس وكذا

لو كان الدين لمن لا تقبل شهادته له وكذا لو لم يدع الوصاية بل نصبه

القاضي وصيا في تركته فانه لو نصبه ثم قضى بالدين الذي عليه جاز ولو قضى

بالدين ثم نصبه لم يجز وفيها في كتاب الدعوى ولو اقام الوصي بينة على

ان فلان بن فلان الميت اوصى اليه والى فلان بن فلان الغايب قال

الامام رضي الله تعالى عنه يقضي بوصايتهما وقال ابو يوسف رحمه الله يقضي بوصاية

الحاضر فقط حتى لو جاء الغايب وطلب الوصاية يلزمه اعادة البينة و

محمد رحمه الله مع الامام قال وذلك لان احد الوصيين ينفرد عنده

بالتصرف خلافا لهما فيكون الحكم على الحاضر حكما على الغايب ضرورة خلافا

له فصل في الصكوك والمحاضر ذكر في الخلاصة عن فتاوى اهل سمرقند

وفي الفصولين واحكام الصغار ان الحاكم اذا نصب وصيا فالاوثق ان

يكتب في محضره جهة الوصاية وكونه ممن له ولاية النصب قلت و

كون الميت لم يوص الى احد او لان مختاره فاسق او ليس باهل للوصاية

او عاجز عن القيام بامور الوصاية وذلك لان احكام الاوصياء في

التصرفات متخالفة وايضا قد لا يكون القاضي ماذونا له في النصب و

الانابة وقد ينصبه بلا علم منه بنصب الميت فلا يخرج به المختار عن الوصاية

بل لا يملك النصب مع وجوده ولو كان ماذونا له بالنصب على ما ذكره

الاستروشني رحمه الله في احكام الصغار عن القاضي رشيد الدين الا بسبب موجب

11 49

فلا يجوز الصلح وان لم يجانس فعسى انهما لم تقبض البدل في المجلس فيكون فيه
ربا النسية فلا يجوز الصلح ففيه خلل من هذه الوجوه ثم قال لكن الفقيه
ابو جعفر رحمه الله تعالى قال لا خلل في هذا المحضر فان هذا الصلح جائز فانه
كما يجوز ان يكون ما ذكر من الاحتمالات لكن يجوز ان لا يكون ايضا فما
ذكر كله وهم وبالوهم لا يمكن ابطال الصلح قلت فقد علم من هذا ان مجرد
الاحتمال لا يمنع صحة المحضر ولا يكون خللا فيه كما يقتضيه اطلاقاتهم بل
انما يمنع اذا لم يلزم من اعتباره ابطال عقد صدر من العاقل فان رد هم
المحضر للاحتياط ولا يلزم من بطلانه بطلان الحكم الذي فيه فان الاحكام
لا يستلزم المحاضر فكم من حكم لا يكتب فيه كتاب وفي الخلاصة محضر في
دعوى الوصي المحدود بجهة الارث كتب فيه رجل مات وترك بنتين
وابنين صغيرين ومحدودا فباعت البنتان المحدود وغابتا فقال
قيم الصغيرين في مجلس الحكم ان المحدود وقف ثم ادعى انه ملك للصغيرين فطعن
ان المحضر مردود من حيث ان الوصي ناقض في دعواه لكنه غير مردود
فان دعوى الملكية لهما بعد اقراره بالوقفية صحيحة لان اقراره مردود لكونه
اقرارا على الغير فلا يكون بين الدعويين تناقض مانع للقبول المتاخر منهما
ولهذه الدعوى وجها اخر احدهما ان ينصب الحاكم وصيا آخر ليدعي
الملكية والثاني ان يدعيها من يبلغ منهما او يدعيا معا بعد البلوغ وفيها
في الفصولين محضر في دعوى القيم محدود الصبي كتب فيه انه ادعى فلان القيم
الماذون له من جهة الحكم بالدعوى في امر فلان بن فلان الصبي واقام البينة
على رجل ان المحدود الذي في يده ملك للصغير فلان ذلك وهو في يده
بلا وجه شرعي فواجب عليه قصر يده عن المحدود وتسليمه الى القيم قال الظلم

وفي احكام الصغار ورد محضر في دعوى الوصي كتب فيه وهو الوصي من جهة الشرع في تركة ايتام هم فلان وفلانة ولم يذكر انهم والكرك في ولايته قالوا هو محتمل عند البعض لان كلا من الايتام والتركة اذا لم يكن في ولايته لم يجز نصبه ذلك وعنده اذا لم يكن احدهما في ولايته لا يجوز النصب على ما ذكرناه في فصل النصب فلا يحكم بصحته ما بقي فيه هذا الاحتمال قلت والصحيح انه ليس بمحتمل فان كون احدهما او كلاهما في ولايته ليس بشرط على ما ذكرناه عن الامام الحلواني رحمه بل اللازم علم القاضي بوجود اليتيم على ما نقلناه من فتاوى رشيد الدين رحمه بل يكفيه ظنه به الا ترى الى ما مر من النوازل من ان قوله ان كنتم صادقين فقد جعلته وصيا نصب ان صدقوا وفي الخلاصة ورد محضر في دعوى الوصي دينا للصبي مطلقا والخلل فيه من حيث انه لم يبين فيه سبب الدين له فانه قد يكون بالارث فيلزم فيه من ذكر الشهادة على موت الاب وعلى ايصائه الى هذا ومثله في الذخيرة وذكر في احكام الصغار في هذا المحضر انه رد بانه لم يذكر السبب ولا بد منه لانه لاحتمال وقوع الدين في نصيبه وقت القسمة فلا يصح القسمة وبان الشهود لم يشهدوا على موت الاب والايصاء الى هذا المدعي ولا بد من ذلك قلت والعلة الاولى ليست بعلة لانه مجرد احتمال وسيأتي انه لا يمنع الصحة وفي الفصولين ومن حيث انه لم يبين انه لم يكن للميت وارث غيره فانه لو كان له وارث آخر يصير الدين له بالقسمة وقسمة الدين باطلة وفي الفصولين محضر في دعوى الزوجة الميراث على الوصي ودعواه كتب فيه انها صالحت عن نصيبها وعن كل الدعاوى وانها قبضت بدل الصلح فرد من حيث انه لم يبين التركة وعسى ان يكون فيها دين فلا يصح الصلح ما لم يستثن الدين عن الصلح وان لم يكن فيها دين فعسى ان يوجد فيها نقد مجانس للبدل يصيبها منه بالميراث قدر البدل او اكثر فلا يجوز

من النسب اولا وفيها ايضا محضر في ايجار الوصي ضيعة للصبي كتب فيه انه آجر
فلان الوصي ضيعة فلان بن فلان اليتيم من فلان بن فلان الى عشرين
بخمسة الاف درهم وباع اشجارها بالف درهم قال فالخلل فيه من حيث
انه لم يذكر ان الاجرة هل هي اجر المثل وقت العقد فان الاجارة
الطويلة اذا كان بفاحش الغبن لا يجوز ثم اذا بطلت الاجارة
في العرصة يبطل بيع الاشجار ايضا لان جواز هذا البيع انما هو
بالتبعية للارض فاذا بطل فيه يبطل فيها ايضا قلت ومن جهة انه
انه لم يستثن فيه المسجد صح فيها المسجد واعلم ان اكثر ما ذكر من المحاضر
المردودة يمكن تصويرها في الوصي لكنا اكتفينا منها بهذا القدر
فان شئت الاطلاع عليها فعليك بمطالعة المحيط والذخيرة
والخلاصة والفصولين فان فيها موضع بيانها ومأخذ عنها نهما
فصل في النكاح ذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه ان الوصي لا يملك
انكاح الصغير والصغيرة وان اوصى اليه الاب ذلك لان بالموت تنقطع
ولاية الاب عن الصغار والوصاية ثبوتها بعد الموت فلا يفيد
ايصاؤه به اليه وروى هشام عن الامام رحمه انه لو اوصى اليه الاب
به جاز انكاحه وفي الذخيرة البرهانية ولو كان الوصي وليا فزوج
الصغير او الصغيرة فلهما الخيار اذا بلغا وتحمل في انكاحه الغبن اليسير في المهر
فانه ذكر في الذخيرة ان الزيادة والنقص بحيث يتغابن فيه الناس
جائز في جميع الاولياء بالاتفاق اما لو كان بحيث لا يتغابن فيه
الناس لا يجوز نكاحهم حتى لو اجاز بعد البلوغ لا تعمل اجازته هذا في
غير الاب والجد اما فيهما فانه يصح منهما الحط والزيادة عند الامام و

فيه من حيث انه لم يذكر فيه ان قبض القيم المحدود باق ومبنداء من جهة الحكم
وذلك لان القيم كالوكيل والوكيل بالخصومة وان كان يملك القبض
عند الائمة الثلثة لكن الفتوى على انه لا يملك كما هو مذهب زفر رحمه
فلا بد من ذكر الاذن به او بقول او لا الماذون له بالخصومة والقبض
وهذا في وصي القاضي كما هو الوضع اما وصي الاب فيملك القبض بلا خلاف
فلا يلزم فيه ذكره وفي الفصولين وفيه خلل اخر وهو انه لم يذكر ان الاذن
من هذا القاضي فانه لو كان الاذن من غيره لا بد من ذكر اثبات الاذن
عند هذا القاضي حتى يمكن له سماع خصومته وفيهما محضر في دعوى الدار كتب فيه
وقد اشتراها الوصي للصبي وقد استولى عليه ظالم فرد المحضر من حيث انه
لم يذكر فيه الثمن ولا بد منه لجواز ان لا يكون مالا فلا يصح الشراء ومن حيث
انه لم يذكر كون الثمن مثل البيع وقت العقد ولا بد منه في صحة العقد
حتى لو ذكر انه قد اشتراه بثمن معلوم هو مثل قيمة الدار لا يصح ما لم يقل وقت
العقد وفي الخلاصة محضر في دعوى المهر كتب فيه امراة ادعت مهرها على
فلان بن فلان وهو قيم في تركة الشخص المسمى زينب بن عبد الله البخاري فانه
من جهة الشرع ثابت القوامة فالخلل فيه من حيث ان الزوج ايك
هذا اذا كان غلاما للبخاري فان خصمها البخاري ثم من بعده ورثته فان كانوا كبارا
لا يصح نصب القيم عنهم وان كانوا صغارا فهو ايضا مختل عند البعض
من حيث انه لم يذكر كون هولاء الصغار في ولايته حتى يصح نصبه القيم
عنهم وان كان الزوج حرا فهو مختل ايضا من حيث انه لم يذكر فيه انه حر
الاصل او معتق البخاري فان كان حر الاصل فلا يصح النصب لان ماله لبيت
المال وان كان معتقا فخلله من جهة انه لم يذكر فيه انه هل له عصبة من النسب

ابي يوسف رحمه ومثله في الغنية وذكر في الشامل ان الوصي يملك التزوج بامة
الصغير وفي الولوالجية اوصى بعتق امته بعد ان تخدم لبنته كذا سنة فاراد
الوصي ان يتزوجها ليس له ذلك لانها باقية على ملك مولاها الى مجيء وقت
تنفيذ الوصية فلا حيلة له في التزوج بها ومثله في النوازل وفيهما انه
ليس له ان يزوجها من غيره ايضا لانها مهملة على حالها الى انفاذ عتقها
قلت واذا انفذ عتقها بمضي تلك المدة لا يبقى عليها ولاية الجبر لاحد
فلا يكون للوصي حيلة في التزويج والتزوج بها اصلا وفي المحيط و
الذخيرة والخانية زوجت الام بنتها الصغيرة وقبضت مهرها ان كانت
وصية لم يمكن للبنت مطالبة الزوج بالمهر عند البلوغ لان الدفع الى الوصي
يبرئ ذمته اما لو لم تكن وصية تكون لها المطالبة بعد البلوغ لان الام
في حق المهر اجنبية عن الميت الا يرى انه ليس لها التصرف في مالها فتاخذ مهرها
من الزوج وهو يرجع به على الام ومثل الوصي الاب والقاضي وفي الذخيرة
ضمن الوصي المهر عن الصغير واداه من مال نفسه يرجع به في مال الصغير شرط
الرجوع به عند الاداء او لم يشترط اما الاب فلا يرجع به ما لم يشهد عند
الاداء انه يؤديه ليرجع به استحسانا والفرق ان العادة في الاباء والامهات
تحمل الديون عن ابنائهم الصغار لوفور الشفقة اما الاوصياء وسائر الاولياء
فلا عادة فيهم ولا شفقة لهم الا يرى انه يشترط في تصرفهم النظر لمن في حجرهم من الاطفال
هذا اذا كان الضمان والاداء حال صحة الاب في صغر الابن اما اذا ضمن في المرض
او ادى فيه او كان كلاهما فيه لم يصح الضمان فاذا اخذت المراة من ماله بعد
موته لم يكن متبرعا بل يحسب من ميراث الابن عند الطرفين وقال ابو يوسف
رحمه الله تعالى هو متبرع لا يرجع هو ولا ورثته بعد موته على الابن بشيء وفي فتاوى

المسئلة في نكاح الذخيرة على الاستقصاء

وقالا لا يجوز قال في الذخيرة ولم يبين محمد رحمه الله تعالى في الاصل انه لا يجوز
النكاح او لا يجوز التسمية فذكر هشام عن محمد رحمه ان النكاح يجوز وكذا
روى الحسن عن ابي يوسف رحمه جوازه وفساد التسمية وفي الجامع الصغير عنهما
ان النكاح لا يجوز وفي الجامع الاصغر اختلف المتاخرون على قولهما فبعضهم
على انه يجوز النكاح ويبطل الحط والزيادة وبعضهم على ان اصل النكاح فاسد
وهو الصحيح وفي الخانية ان العقد فاسد في رواية عنهما وموقوف على اجازة
الصغير بعد البلوغ في اخرى قال وعن ابي يوسف رحمه انه قال يفسد العقد
ويصح النكاح بمهر المثل قلت وهو رواية الحسن عنه وفي نوادر بشر عن ابي يوسف
رحمه ان للوصي تزويج امة الصغير من عبد الصغير ومثله الاب وفي مبسوط
ابي اليسر رحمه ان الجواز هو القياس اما في الاستحسان فلا يجوز وفيه ايضا
ان الوصي يملك انكاح امة اليتيم ولا يملك تزويج عبده ومثله الاب
والقاضي والاصل فيه ان من يملك اعتاق العبد يملك تزويجه ومن لا فلا
لان التزويج تعييب بلا بدل فيعتبر بالاعتاق الذي هو تفويت الرق و
ازالته بلا بدل قلت لان التعييب تفويت البعض والجزء يعتبر بالكل ثم
هولاء لا يملكون اعتاقه فلا يملكون تزويجه وهذا بخلاف تزويج الامة لانه من
باب التجارة على ما بين في بابه وفي الشامل الوصي يملك التزويج بامة الصغيرة
ذكره في احكام الصغار وفي العتابية ولا يملك الوصي والاب والقاضي
تزويج عبد الصغير لانه ليس تجارة ولا كسب فاما الامة فيملكون تزويجها
ولو زوج الاب عبد الصغير من امة لجازه ولا يجب المهر وفي الخانية لكل من
الاب والوصي تزويج امة الصغير والصغيرة وليس لكل منهما تزويج عبد كل منهما
ولا تزويج امة كل منهما من عبد كل منهما استحسانا الا في رواية عن ابي يوسف

عليه فيسلم لهم التركة اما ليس لهم ان يقيموها على المدعي لعدم ثبوت نكاحه
بعد ولا على مودع القاضي لانه كالقاضي والقاضي ليس بخصم ولهم ان يقيموها
على من لها عليه دين بان قالوا لها عليك كذا من الدين ونحن اخوتها من الابوين
وورثتها فيثبت الوراثة ويدفع لهم المال قلت ومنه ثبوت النكاح •

فصل في الاباق • والكتابة • والعتاق • والولاء • ذكر في مبسوط
ابي اليسر رحمه ان الوصي اذا جاء بابق للصبي لا يستحق الجعل وكذا من يعوله لان
محافظة ماله عليهما والرد منه فلا يستحقان به عليه الاجر • وكذا الابن الكبير
برد ابق ابيه في الصحيح لان خدمة الاب واجبة عليه والرد من الخدمة
بخلاف العكس فان الاب يستحق برده عليه الاجر لان حفظ مال ابنه الكبير
ليس بواجب عليه فيكون رده عليه خدمة منه له فيستحق الاجر • ولو رده الاجنبي
يجب له الجعالة من مال الصبي يعطيها له الاب او الوصي وفي وجيز الكرخي
ان الوصي يصدق بيمينه في قوله للصبي بعد ما بلغ ابق من عبدك فلان
وفاقا • وكذا في قوله اديت من مالك جعل من ابق من عبدك كذا كذا درهما
عند محمد رحمه • وقال ابو يوسف رحمه يلزمه اقامة البينة على الاباق والاداء
واجمعوا على انه لو قال اديت الجعل من مالي واريد الرجوع عليك يلزمه
البينة وفي الكامل والخانية قال الوصي للصبي ابق عبدك الى الشام فاستاجرت
رجلا بمائة فجاء به فاديت له المائة يصدق بيمينه اجماعا • وسياتي تفصيله
في فصل الانفاق وفي المبسوط ان كلا من الاب والوصي يملك كتابة
عبد الصبي لانه تكسب منه وهما يملكان التكسب اما لو اقراها لا يصح فلو كاتبه
احدهما ثم وهب له بدل الكتابة لم يجز وفاقا • بخلاف ما لو باع عبده ثم
وهب الثمن للمشتري حيث يجوز الهبة عند الطرفين فيسقط عن المشتري و

يعني تثبت على كل من المديون
والوصي انها منكوحته الى موتها
وطلب منه سهمه من الدين

الطرفين ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله
ابو حنيفة وابو يوسف الصاحبين ابو يوسف
ومحمد الشيخان محمد وزفر عندهم

رشيد الدين عم ماتت عن زوج واولاد صغار وعلى الزوج المهر فان اقر
الزوج بالمهر لم يوخذ منه لان الاب يملك حفظ مال الصغيرة وان انكر
ينصب القاضي وصيا فيثبت عليه المهر ويوخذ منه ويدفع الى الوصي فانه بان كان
يظهر خيانته وعند ظهور الخيانة يكون للقاضي ولاية دفع مال الصغير الى وصي غيره
وقال في احكام الصغار رايت في بعض المواضع ان الوصي اذا زوج امراة
للصغير فالمطالب بالمهر هو الوصي ضمن بصريح القول او لم يضمن وانه ان ادى
المهر من مال نفسه رجع في مال الصغير وفي جامع القاضي ابي جعفر الاستروشني عم
زوجت صبية من صبي فادركت قبل بلوغه فاختارت الفرقة فالحاكم لا يفرق
بينهما الا بحضرة الخصم من جانبه من الاب او وصيه فان لم يكونا فالجد او وصيه
خصم فان لم يوجد احد منهما ينصب القاضي وصيا يخاصم عنه فيحضره ويطلب منه
حجة للصغير تبطل دعوى الفرقة من بينة على رضاها بالنكاح بعد البلوغ او
تاخيرها طلب الفرقة فان لم يظهرها الخصم واراد تحليفها يحلفها فان حلفت
يفرق بينهما الحاكم بحضرة الخصم بلا انتظار الى بلوغ الصبي ومثله دعويها
العنة غير انه اذا لم يبرهن الخصم على علمها بهذا العيب عند العقد ولا على رضاها
به بعده وحلفها فحلفت به فلزم تفريقهما لم يفرق بينهما في الحال بل ينتظر
الى بلوغ الصبي ليوجله سنة ثم يفرق بحضرته او حضرة وكيله في هذه المسئلة
في الجامع واختلفوا في هذه الفرقة فقيل ليس بطلاق وقيل بل هو طلاق
وفي فتاوى رشيد الدين عم ادعى على جماعة انه زوج اختهم الميتة وان التركة
بيدهم وطلب منها سهمه فانكروا نكاحه فقال لهم المدعي اثبتوا انتم نسبكم
ايضا فان القاضي ياخذ منهم التركة ويضعها عند عدل حتى يظهر المستحق فلو ارادوا
اثبات نسبهم بانهم اخوتها لاب وام ينصب القاضي وصيا فيقيمونها عليه

عليه فيسلم لهم التركة اما ليس لهم ان يقيموها على المدعى لعدم ثبوت نكاحه
بعد ولا على مودع القاضي لانه كالقاضي والقاضي ليس بخصم ولهم ان يقيموها
على من لها عليه دين بان قالوا لها عليك كذا من الدين ونحن اخوتها من الابوين
وورثتها فيثبت الوراثة ويدفع لهم المال قلت ومثله ثبوت النكاح ٭

فصل في الاباق ٭ والكتابة ٭ والعتاق ٭ والولاء ٭ ذكر في مبسوط
ابي اليسر رحمه ان الوصي اذا جاء بابق للصبي لا يستحق الجعل وكذا من يعوله لان
محافظة ماله عليهما والرد منه فلا يستحقان به عليه الاجر وكذا الابن الكبير
برد ابق ابيه في الصحيح لان خدمة الاب واجبة عليه والرد من الخدمة
بخلاف العكس فان الاب يستحق برده عليه الاجر لان حفظ مال ابنه الكبير
ليس بواجب عليه فيكون رده عليه خدمة منه له فيستحق الاجر ٭ ولو رده الاجنبي
يجب له الجعالة من مال الصبي يعطيها له الاب او الوصي وفي وجيز الكرخي
ان الوصي يصدق بيمينه في قوله للصبي بعد ما بلغ ابق من عبدك فلان
وفاقا ٭ وكذا في قوله اديت من مالك جعل من ابق من عبدك كذا كذا درهما
عند محمد رحمه ٭ وقال ابو يوسف رحمه يلزمه اقامة البينة على الاباق والاداء
واجمعوا على انه لو قال اديت الجعل من مالي واريد الرجوع عليك يلزمه
البينة وفي الكامل والخانية قال الوصي للصبي ابق عبدك الى الشام فاستاجرت
رجلا بمائة فجاء به فاديت له المائة يصدق بيمينه اجماعا ٭ وسياتي تفصيله
في فصل الانفاق وفي المبسوط ان كلا من الاب والوصي يملك كتابة
عبد الصبي لانه تكسب منه وهما يملكان الكسب اما لو اقرا بها لا يصح فلو كاتبه
احدهما ثم وهب له بدل الكتابة لم يجز وفاقا بخلاف ما لو باع عبده ثم
وهب الثمن للمشتري حيث يجوز الهبة عند الطرفين فيسقط عن المشتري و

يعني يثبت على كل من المديون والوصي انها تنكح حتى الى تورثها وطلب منه سهمه من الدين

ابي حنيفة والى يوسف الصاحب الطرفين ابو حنيفة ومحمد والشيخان ...

رشيد الدين عم ماتت عن زوج واولاد صغار وعلى الزوج المهر فان اقر
الزوج بالمهر لم يوخذ منه لان الاب يملك حفظ مال الصغيره وان انكر
ينصب القاضي وصيا فيثبت عليه المهر ويوخذ منه ويدفع الى الوصي فانه بانكاره
يظهر خيانته وعند ظهور الخيانه يكون للقاضي ولاية دفع مال الصغير الى وصيه
وقال في احكام الصغار رايت في بعض المواضع ان الوصي اذا زوج امراة
للصغير فالمطالب بالمهر هو الوصي ضمن بصريح القول او لم يضمن واذا ادى
المهر من مال نفسه رجع في مال الصغير وفي جامع القاضي ابي جعفر الاسروشني عم
زوجت صبية من صبي فادركت قبل بلوغه فاختارت الفرقة فالحاكم لا يفرق
بينهما الا بحضرة الخصم من جانبه من الاب او وصيه فان لم يكونا فالجد او وصيه
خصم فان لم يوجد احد منهما ينصب القاضي وصيا يخاصم عنه فيحضره ويطلب منه
حجة للصغير تبطل دعوى الفرقة من بينة على رضاها بالنكاح بعد البلوغ او
تاخيرها طلب الفرقة فان لم يظهرها الخصم واراد تحليفها يحلفها فان حلفت
يفرق بينهما الحاكم بحضرة الخصم بلا انتظار الى بلوغ الصبي ومثله دعويها
العنة غيرانه اذا لم يبرهن الخصم على علمها بهذا العيب عند العقد ولا على رضاها
به بعده وحلفها فحلفت به فلزم تفريقهما لم يفرق بينهما في الحال بل ينتظر
الى بلوغ الصبي ليوجله سنة ثم يفرق بحضرته او حضرة وكيله وهذه المسئلة
في الجامع واختلفوا في هذه الفرقة فقيل ليس بطلاق وقيل بل هو طلاق
وفي فتاوى رشيد الدين عم ادعى على جماعة انه زوج اختهم الميتة وان التركة
بيدهم وطلب منها سهمه فانكر وانكاحه فقال لهم المدعي اثبتوا انتم نسبكم
ايضا فان القاضي ياخذ منهم التركة ويضعها عند عدل حتى يظهر المستحق فلو ارادوا
اثبات نسبهم بانهم اخوتها لاب وام ينصب القاضي وصيا فيقيمونها عليه

53

العبد للوصي بعد موت الموصي عتقه في الحال ولا طلب المال ليس للوصي
ان يعتقه لانه مأمور باعتاقه في وقت معلوم فلا يجوز اعتاقه قبله وفي المبسوط
لا يملك الوصي اعتاق عبد الصبي ولو على مال ولا بيعه من نفسه وكذا الاب
لان الاعتاق اضرار محض للصغير قلت ولو على مال ليس الا جعل منه للعبد
مديونا بعد العتق وبيعه من نفسه اعتاق على مال فلا يجوز كل منهما وفيه
ايضا للصبي ان يكاتب عبده باذن الوصي او الاب وليس له ان يعتقه
على مال باذن احدهما واذنهما لا يعتبر وفيه ايضا للصبي قبول ولاء من
يواليه باذن الوصي او الاب ويكون نائبا عنهما في القبول لانهما يملكان قبول
الولاء عنه لانهما يملكان الزام ولاء العتاق عليه بالكتابة فيملكان الزامه عليه
بعقد الموالاة ايضا ولو سلم على يد احد ووالاه باذن ابيه الكافر لم يصح
لانه لا يملك عقد الولاء عليه لانعدام الولاية ولم يذكر انه هل يملك ذلك باذن
ابيه المسلم ينبغي ان يملك فصل في البيع واعلم انه ذكر في باب المضرة
من بيوع شرح الطحاوي فصل يمكن جعله كالاصل في مسائل تصرفات الوصي فلا علينا
ان نذكره هنا فنقول قال الامام الاسبيجابي رحمه الله لكل من الاب والجد والقاضي و
اوصيائهم ان يسافروا باموال اليتامى اذا كان الطريق آمنا فاذا اصيبوا
في الطريق فلا ضمان عليهم ولهم ان يتجروا في اموالهم بالمعروف قال العتابي
ولو اتجر وصي الاخ والعم فان ربح جاز استحسانا قال ولهم ولاية بيع اموالهم
بمثل القيمة وباكثر منها وباقل بقدر ما يتغابن فيه الناس اما لو كان بالغبن
الفاحش يبطل عقودهم ولا يتوقف على الاجازة بعد البلوغ لانه لا مجيز له حالة
العقد فلا ينعقد حتى يتوقف واما شراؤهم فكذلك لكن اذا كان بفاحش
الغبن فانه ينفذ على انفسهم لصدوره عن اهله في محله فلا يبطل كالبيع وكذا

ويضمن مثله الاب او الوصي للصبي خلافا لابي يوسف رحمه الله • ومثله في الخانية
قال في المبسوط • والفرق ان حقوق العقد في البيع ترجع الى العاقد وترجعها
في الكتابة من وقع له العقد وهو الصبي هنا لكن لكونه عاجزا عن قبض البدل
يقبضه له الوصي فقبضه ليس لكونه من رجوع حقوق العقد اليه حتى يكون
اسقاطه معتبرا وكذا لو كبر الصبي يكون حق القبض له دون الوصي بخلاف
ثمن المبيع • وفي الخانية • ولو ادى المكاتب المال الى الوصي وذلك بعد ما ادرك
الوصي لم يجز ولا يعتق مالم يؤده الى الصبي قال وكذلك الاب • وفي
العتابية • وللوصي ان يقبض بدل الكتابة للصغير وليس له ان يكاتب عبدا
من التركة اذا كان في الورثة كبير او كان موصى له بالمال او دين الا ان يقضيه
مما بقي ويجوز ذلك في رقيق بيت المال • واذا بلغ الصغير لم يقبض بدل
الكتابة قلت يعني لا يقبضها الوصي • وفي الخانية • ولا يجوز للوصي ان يكاتب
عن الميت يعني لقضاء الدين او تنفيذ الوصية اذا كانت الورثة كبارا اغنياء
حضورا • وكذلك اذا كان بعضهم صغارا ولم يرض الكبار بالكتابة حتى لو كاتب
يكون للكبار حق الفسخ لما لهم من اختبار التركة لانفسهم على ما سياتي عن قريب
قال • وقيل يجوز كتابته هناك على قول الامام كما في بيع العقار قال والاصح
الفرق يعني بجواز بيعه دون الكتابة • قال ومثله الاب • وفي المبسوط كاتب
الوصي عبد الصبي فادرك الصبي في خلال نجوم الكتابة فلم يرض بالكتابة
لا يلتفت الى عدم قبوله لان فعل وصيه كفعل نفسه فيبرم نظرا الى جانبه • و
فيه ايضا وليس لاحد الوصيين ان يكاتب عبد اليتيم الا برضى الاخر
وسياتي في فصل تعدد الاوصياء • وفي الولوالجية • اوصى الى رجل وقال
ان ادرك ابني فلان فاعتق عبدي هذا واعطه مائة درهم فقال العبد

ينصب الحاكم وصيا ببيع ماله في الدين • وفيها ايضا عن الصغرى وصي الواقف
اولى من القاضي في نصب القيم للوقف فان لم يكن له وصي فح يكون الراى
الى القاضي • وفي القنية للزاهدي عم قال اسمعيل المتكلم عم القاضي يامر الوصي بالتجارة
والشركة في مال اليتيم دون المعاملة لاجل الربح • وفيها انه ليس لوصي الايتام
خلط ما ورثوه من مورث واحد او اكثر • وفي الهداية للوصي في ايجاب
من اوجب بيعا للصبي كالاب • وفي المحيط للوصي البيع والشراء بيسير الغبن
لا بفاحشه وكذا له المحاباة اليسيرة فيما باعه من التركة للدين وان لم يجز ذلك
من المريض وان كان الوصي يستمد من المريض • وهذا من اعجب المسائل • وفي
مختارات النوازل • ويجوز بيع الوصي وشراؤه بالغبن اليسير ولا يجوز
بالفاحش لان ولايته نظرية • وفي القنية للزاهدي عم • ولو باع الوصي مال
الصبي بفاحش الغبن قال القاضي علاء المروزي عم يبطل البيع حتى لا يملك المشتري
المبيع بالقبض • وقال نجم الدين الحليمي عم بل ينعقد البيع قلت فيملك المشتري
المبيع بالقبض ويكون على كل من المتبايعين الفسخ ما دام المبيع قائما في يد المشتري
وفي العدة • باع الاب مال طفله ثم ادعى فيه فاحش الغبن لم تسمع دعواه
وفي جامع الفتاوى فينصب الحاكم قيما عن الصبي فيدعيه على المشتري وقال في
موضع آخر منه هذا اذا اقر الاب بقبض ثمن المثل واشهد عليه في الصك
اما اذا لم يقر به ولم يشهد عليه او قال بعته ولم اعرف الغبن او قال كنت
عرفته ولكن لم اعرف ان البيع لا يجوز معه فح يكون له ان يدعي بعده
الغبن • وقال ايضا ولو باع اليتيم فادعى كون بيع الوصي او الاب بفاحش
الغبن وانكر المشتري ذلك يحكم الحال ان لم يكن المدة قدر ما يتبدل فيه السعر
والا صدق المشتري • ولو برهن كل منهما فبينة مثبت الزيادة اولى • وفي

ايجارهم الصغير او ماله واستيجارهم له حيث يجوز بيسير الغبن ولا يجوز بكثيره الفاحش

فاذا ادرك الصبي في مدة الاجارة فان كانت على نفسه فله خيار الفسخ وان

كانت على عبيده او عقاره فليس له خيار الفسخ والابطال وليس له فسخ بيع

او شرا نفذ عليه وقت صغره قال وللاب ان يدفع ماله الى غيره مضاربة

او بضاعة وان يضارب ويبضع بنفسه وليشهد عليه في الابتداء والا لا يعطى

له الربح قضاء وحل له اخذ ما شرط فيما بينه وبين ربه • وله ان يودع مال ابنه

انسان وان يعيره لاحد استحسانا لا قياسا • وله ان يوكل بكل امر يبيع

له وان ياذن له ان كان عاقلا • وان ياذن لعبده وان يكاتبه

وان يزوج امته لا عبده وان يرهن ماله بدينه وبدين نفسه فلو هلك

الرهن في الثانية يضمن قدر ما يصير موديا منه دينه • وان يشارك بالصغير

غيره ونفسه فان شاركه وكان راس ماله اقل من مال الصبي يشهد على ما شرط لنفسه

من الربح فان لم يشهد فالربح بينهما على قدر راس المال قضاء وان كان كما شرط

ديانة كما في المضاربة وذلك لان استحقاقه للربح بالشرط فما لم يثبت الشرط

عند القاضي لا يقضي له به • قال ومثله في هذا كله الوصي • وفي الخلاصة وليس للوصي

اقراض مال الصبي ولا استقراضه • وعن محمد رحمه الله له الاستقراض كالاب • وفي

شفعة الهداية • وليس للوصي ابطال حق اليتيم كديته وقوده • وفي القنية للزاهدي

عن عين ائمة الكرابيسي رحمه ان الوصي لو حبس غريما في دين الصبي لا يكون له اطلاقه

قبل القضاء ان كان موسرا اما لو اراد ان ياخذ منه كفيلا ويطلقه يكون له

ذلك • وقال ابو حامد رحمه ان كان الغريم معسرا يجوز للوصي اطلاقه بعد الحبس

وفي فصل الحبس من الخلاصة عن الاقضية ويحبس الاب او الوصي في دين لزم الصبي

المحجور عليه من الاستهلاك • ولا يحبس الصبي بنفسه فان لم يكن له واحد منهما نصب

54

ينصب الحاكم وصيا ببيع ماله في الدين • وفيها ايضا عن الصغرى وصي الواقف اولى من القاضي في نصب القيم للوقف فان لم يكن له وصي فح يكون الراى الى القاضي • وفي القنيه للزاهدي عم قال اسمعيل المتكلم عم القاضي يامر الوصي بالاتجار والشركة في مال اليتيم دون المعاملة لاجل الربح • وفيها انه ليس لوصي الايتام خلط ما ورثوه من مورث واحد او اكثر • وفي الهدايه للوصي ذا ايجاب من اوجب بيعا للصبي كالاب • وفي المحيط للوصي البيع والشراء بيسير الغبن لا بفاحشه • وكذا له المحاباة اليسيرة فيما باعه من التركة للدين وان لم يجز ذلك من المريض وان كان الوصي يستمد من المريض • وهذا من اعجب المسائل • وفي مختارات النوازل • ويجوز بيع الوصي وشراؤه بالغبن اليسير ولا يجوز بالفاحش لان ولايته نظرية • وفي القنيه للزاهدي عم • ولو باع الوصي مال الصبي بفاحش الغبن قال القاضي علاء المروزي عم يبطل البيع حتى لا يملك المشتري المبيع بالقبض • وقال نجم الدين الحليمي عم بل يفسد البيع قلت فيملك المشتري المبيع بالقبض ويكون على كل من المتبايعين الفسخ ما دام المبيع قائما في يد المشتري وفي العدة • باع الاب مال طفله ثم ادعى فيه فاحش الغبن لم تسمع دعواه وفي جامع الفتاوى • فنصب الحاكم قيما عن الصبي فسد عليه على المشتري وقال في موضع آخر منه هذا اذا اقر الاب بقبض ثمن المثل واشهد عليه في الصك اما اذا لم يقر به ولم يشهد عليه او قال بعته ولم اعرف الغبن او قال كنت عرفته ولكن لم اعرف ان البيع لا يجوز معه فح نحو له ان يدعي بعده الغبن • وقال ايضا ولو باع اليتيم فادعى كون بيع الوصي او الاب بفاحش الغبن وانكر المشتري ذلك يحكم الحال ان لم يكن المدة قدر ما يتبدل فيه السعر والا صدق المشتري • ولو برهن كل منهما فبينة مثبت الزيادة اولى • وفي

ايجارهم الصغير او ماله واستيجارهم له حيث يجوز بيسير الغبن ولا يجوز بكثيره الفاحش

فاذا ادرك الصبي في مدة الاجارة فان كانت على نفسه فله خيار الفسخ وان

كانت على عبيده او عقاره فليس له خيار الفسخ والابطال وليس له فسخ بيع

او شرا نفذ عليه وقت صغره قال وللاب ان يدفع ماله الى غيره مضاربة

او بضاعة وان يضارب ويبضع بنفسه ويشهد عليه في الابتداء والا لا يعطى

له الربح قضاء وحل له اخذ ما شرط فيما بينه وبين ربه ٭ وله ان يودع ماله عند

انسان وان يعيره لاحد استحسانا لا قياسا ٭ وله ان يوكل بكل امر يسوغ

له وان ياذن له ان كان عاقلا ٭ وان ياذن لعبده وان يكاتبه

وان يزوج امته لا عبده وان يرهن ماله بدينه وبدين نفسه فلو هلك

الرهن في الثانية يضمن قدر ما يصير موديا منه دينه ٭ وان يشارك بالصغير

غيره ونفسه فان شاركه وكان راس ماله اقل من مال الصبي يشهد على ما شرط لنفسه

من الربح فان لم يشهد فالربح بينهما على قدر راس المال قضاء وان كان كما شرط

ديانة كما في المضاربة وذلك لان استحقاقه للربح بالشرط فما لم يثبت الشرط

عند القاضي لا يقضي له به ٭ قال ومثله في هذا كله الوصي ٭ وفي الخلاصة وليس للوصي

اقراض مال الصبي ولا الاستقراضه ٭ وعن محمد رحمه الله الاستقراض كالاب ٭ وفي

شفعة الهداية ٭ وليس للوصي ابطال حق اليتيم كديته وقوده ٭ وفي القنية للزاهدي

عن عين الائمة الكرابيسي رحمه ان الوصي لو حبس غريما في دين الصبي لا يكون له اطلاقه

قبل القضاء ان كان موسرا اما لو اراد ان ياخذ منه كفيلا ويطلقه يكون له

ذلك ٭ وقال ابو حامد رحمه ان كان الغريم معسرا يجوز للوصي اطلاقه بعد الحبس

وفي فصل الحبس من الخلاصة عن الاقضية ويحبس الاب او الوصي في دين لزم الصبي

المحجور عليه من الاستهلاك ٭ ولا يحبس الصبي بنفسه فان لم يكن له واحد منهما نصب

بعدما طلب منه الثمن بعد البلوغ ضياعه او الانفاق عليه وهو نفقة مثله
في مدته صدق بيمينه ٭ وفي الوجه الثالث لا يجوز بيعه العقار الا بالخيرية
بان يكون بضعف القيمة لمعارضة الفساد ظاهر الشفقة فما لم يظهر الخيرية
لا ينفذ فللصغير نقضه بعد البلوغ وهو المختار ٭ واما بيع الفاسد المنقول ففي
رواية يجوز ويوضع ثمنه عند العدل صيانة للمال وفي رواية لا يجوز الا
بالخيرية ٭ وبه اخذ الصدر الشهيد وبه يفتى ٭ وفي الاصل انه لو باع من مال صغيره
ما قيمته عشرة دراهم يعني اذا باعه من اجنبي او اشترى منه ما ثمنه درهم
بعشرة قال ابو يوسف رحمه لم يجز البيع والشراء وروى هشام في نوادره
عن ابي يوسف رحمه انه جوز البيع ولم يجوز الشراء ٭ وفي الاقضية والصغرى
والخانية ٭ بيع الوصي على خمسة اوجه ٭ الاول ان يكون الورثة كلهم صغارا
نحو له ان يبيع كل المنقولات ولو بيسير الغبن وليس له ان يبيعه بفاحش
وليس له ان يبيع العقار الا لزيادة في الثمن بان يبيعه بضعف القيمة
او لضرورة الدين او لوصية مرسلة في التركة لا ينفذ بدون بيعه او لكون
بعضه وهو لا ينقسم او لضرورة القسمة او لحاجة اليتيم الى ثمنه او لزيادة
مؤنه وخراجه على غلته وارتفاعه او لتداعيه الى الخراب فيما اذا كان دارا
او حانوتا او لخوف من تسلط جائر ذي شوكة عليه ذكره في الخانية وغيرها كالخلاصة
قال في الخانية ٭ ولو خاف الوصي ان يأخذ المتغلب عقاره جاز بيعه وان
لم يحتج اليتيم الى ثمنه حتى لو باعه بدون شيء من هذه المسوغات التسع يكون لليتيم
نقضه اذا بلغ ٭ قال شمس الائمة الحلواني رحمه هذا هو مذهب المتأخرين من
المشايخ رحمهم الله ٭ وبه يفتى ٭ اما عند المتقدمين منهم فللوصي بيع العقار بدون
هذه المسوغات اذا كان بيعه بالقيمة العادلة او بغبن يسير للولاية ذكره في

الحافظية ٭

[Margin note, written diagonally:] تشغل بن سول على ضياع اليتيم ... والوصي منا المتغلب ... لم يمكن للوصي ... ان يأخذه المتغلب بعد ذلك ... العقار ... منه البد ... والوصي ان يبيع ... حاجة في ثمنه ... قالوا يجوز بيعه وان لم يكن لليتيم ... المصنف رحمه

بالقيمة ظ

وفي الجواهر باع الوصي ضيعة لليتيم فتبين ان قيمتها اكثر فالبيع باطل ولا يحتاج
الى فسخ الحاكم فلو باعها ثانيا بثمن المثل صح البيع الثاني • وفي النوازل • و
الخانية باع الوصي شيا من مال اليتيم ثم طلب منه ذلك الشي باكثر مما باع
يرجع فيه الحاكم الى اهل البصر والخبرة فان اخبر اثنان منهم ان الذي باع به
الوصي به قيمته لايلتفت الى زيادة من زاد لما ان الزيادة قد تكون للحاجة
فلعل هذا الاحتياج منه لا لان القيمة ازيد مما باع به الوصي حتى لايجوز البيع
ان كان النقص فاحشا • وان كان الركة يباع في السوق باقل مما يباع في
المزايدة لايجب على الوصي بيعه على المزايدة بل له ان يعتمد على قول اهل الخبرة
وياخذ بما اجتمع عليه عدلان منهم • وهذا عند محمد رحمه الله اما على قولهما فقول العدل
الواحد كاف فيه والاثنان احوط على ما عرف في التعريف والتعديل
ومثله في الولوالجية • وفي الهداية • للاب بيع مال طفله عقاره ومنقوله لكمال
ولايته وله الاخذ من ثمنه لنفقته لانه جنس حقه • واما بيعه مال ابنه الكبير
فقد قال الامام خواهرزاده رحمه الله في المبسوط • واجمعوا على منع اقارب المفقود
عن بيع عقاره للنفقة ابا كان او غيره ولا يبيعه القاضي ايضا • ومنقوله
ما لا يتسارع اليه الفساد • وللاب بيع منقول ابنه الكبير الغايب لنفقته
عند الامام رحمه الله لا عندهما كساير الاقارب كالام وليس له بيع الكبير عليها
منه اجماعا • وفي الهداية • ولا يبيع منقوله لدين غير النفقة • وفي المحيط عن
الزيادات والخانية • بيع الاب مال طفله من الاجنبي على ثلثة اوجه لان
الاب اما عدل او مستور او فاسد ففي الوجهين الاولين يجوز عقده ولو عقارا
وبيسير الغبن فلا يكون للطفل النقض بعد البلوغ لان للاب شفقة وافرة
ولا معارض له فالظاهر ان مباشرته على الخيرية فينفذ فلو ادعى الاب بعد ما

عند الثاني وعند زفر لابد الثنين اى

ولاية بيع الكل لان النظر فيه لان ثمن الحصة الشايعة يكون قليلا في الغالب لان
الجمل والاشخاص يشترى باكثر ما يشترى به الابعاض والاشقاص فاذا باع
الوصي نصف الصغير في الدين يبيعه باربعمائة وكذا بيع الكبير نصفه ايضا
باربعمائة مثلا اما لو باع الوصي الكل يبيعه بالالف فيعجز الكبير عن تحصيل
زيادة الثمن بنفسه فيبيع عنه الوصي وان كان حاضرا كذا في الولوالجية
والمنتقى وقالا لا يكون له ولاية بيع ما بقي لان ولايته لضرورة الحفظ فلا تتعدى
حقه الغائب والصغير ويكون كما لو كانت التركة بين الصغير والكبير بالشراء
او الهبة وبقولهما يفتى كذا في الحافظية والغنية وساير الكتب وهذا كله فيما اذا
لم يكن في التركة دين او وصية اما اذا كان فله ان يبيع في الوصية الى الثلث
وفي الدين الى اداء كله لما ان الوصية تمنع ملك الوارث الى الثلث والدين
بقدره لتقدمه على الارث بالنص فيبيعهما اداء للحقوق سواء كانت الورثة او ابو
وهذا بالاجماع فلو استغرق الدين التركة فله بيع كلها والا بقدره ثم هل له في
هذه الصورة وفي صورة الوصية ان يبيع الباقي للكبار الحضور فعند الامام رحمه الله
له ذلك خلافا لهما وقد مر وفي الغنية انه اذا كان في التركة دين غير مستغرق او وصية
يبيع الوصي نصيب الصغير والكبير بقدرهما اجماعا وكذا نصيب الصغير فيما يزاد اما
هل يبيع نصيب الكبير عند الامام يبيع وعندهما لا يبيع وفي البنية وصي باع
التركة للدين جاز وعندهما جاز في قدر الدين واذا لم يكن دين فباع كل التركة
وفي الورثة صغير فعلى هذا الخلاف كذا لو كان الكبار حضورا ينفذ يعني بيعه بقدر
الدين وحصة الصغير وفي الزايد خلاف وان كانوا يعني الوارثين كبارا غيبا
ولا دين يملك الوصي بيع المنقول دون العقار وذكر في خزانة الفقه انه يجوز للوصي
بيع كل التركة عند الامام رحمه الله في ثلاث صور اذا كان على الميت دين او كان

الوجه الثاني ان يكون الورثة كلهم كبارا حاضرين وفيه لا يكون للوصي بيع شيء من التركة بلا امرهم وليس له رح الا التقاضي بديون الميت وقبض حقوقه ودفعها الى الورثة كذا في الاصل وفي المنتقى عن ابي يوسف عن ابي حنيفه رحمهما الله تعالى وفي جامع العتابي عن ابن سماعة عنه جواز بيعه عليهم فيما عدا العقار مطلقا. الوجه الثالث ان يكون الورثة كبارا غيبا وفي المنتقى وقدرها محمد رحمه الله بثلثة ايام رواه عنه ابراهيم بخلاف غيبة الولي الاقرب ذكره الامام خواهرزاده رحمه الله تعالى في التزويج فانها عنده مقدرة بالانقطاع لا ثرفيه فللوصي فيه بيع العروض لا العقار لان وظيفته اذ ذاك حفظ الاموال وبيع العروض من باب الحفظ لما ان حفظ الثمن اهون اما العقار فهو محصن بذاته محفوظ بنفسه فلا يكون بيعه من باب الحفظ الا اذا كان العقار في معرض الهلاك فيبيعه لكونه بمنزلة العروض وفي الغنيه عن السراجية. والدار كالمنقول اذا خيف عليها الهلاك ومثله في مختارات النوازل والاصح انه لا يبيعه ولو خيف هلاكه لان الغالب عدم الهلاك فيبنى عليه الاحكام كذا في الحافظيه والخلاصه. وفي الهداية و السراجية. ويجوز بيع الوصي على الكبير الغايب في كل شئ الا في العقار. الوجه الرابع ان يكون الغايب من الكبار البعض. الوجه الخامس ان يكون الورثة مختلطين من الصغار والكبار ففيهما يكون له ولاية بيع العروض للغايب والصغار. وكذا بيع العقار من انصباء الصغار على ما هو بالاجماع ثم اذا جاز له هذه المرتبة فهل له ان يبيع معها ما بقي من العقار وحصص الحاضرين منهم منها او من العروض صفقة واحدة فعند الامام رحمه الله تعالى له ذلك لان من اصله انه اذا ثبت للوصي ولاية بيع البعض من التركة يثبت له ولاية

57

منها وفاء لقضاء الدين او تنفيذ الوصية رواه نصير عن شداد عم ومثله في
الخانية والولوالجية وفي الخانية من الفتاوى الفضلية وصي في يده من التركة
نقد يفي لقضاء الديون فلم يقض منه وباع لقضائها عروض التركة او عقارها
قال الامام الفضلي عم يجوز بيعه لقيامه مقام الموصي ولو فعله الموصي بنفسه
لجاز فكذا هذا ومثله في مبسوط الامام خواهرزاده عم وفي الولوالجية وفي
المنهاج للوصي ان يبيع عروض الميت في قضاء دين الميت بغير محضر من غرمائه
وفي فتاوى رشيد الدين عم للوصي بيع التركة المستغرقة بالدين بقيمتها فلا يكون
للغرماء ابطاله وذكر في الذخيرة والسراجية ان الوصي اذا باع التركة بغير
محضر من الغرماء يجوز اما الوارث فلا يملك بيع التركة المستغرقة الا برضاهم
قلت لان الوصي كالمالك ولا يملك الوارث الا ما زاد على الدين والوصية
ومثل الاولى في مختارات النوازل قال لان حقهم في معنى المال لا في عينه والبيع
لا يبطل المعنى والوصي قايم مقام الموصي ومثل الاخيرة في الخلاصة وفي
وجيز المحيط للسرخسي عم للوصي بيع كل العروض لتنفيذ الوصية بالثلث
وان لم يرض به الورثة وليس له بيع ما سوى ثلث العقار بدون رضاهم
وفي الولوالجية دار بين اثنين فمات احدهما واوصى بثلثه للفقراء فاراد الوصي
ان يبيع الدار لانفاذ الوصية وابى الورثة وقالوا له بع شيئا آخر فان الوصي
يبيع ما كان بيعه اصلح للورثة والمورث وابعد ضررا عنهما في القنية
للزاهدي عم باع الوصي تركة غير مستغرقة بالدين واخذ ثمنها وانفقها
فللغرماء ان ينقضوا البيع وياخذوا التركة استيفاء لديونهم ذكره في فتاوى
ابي الفضل الكرماني وفي النوازل والولوالجية والخانية اوصى بالثلث وفي
التركة صنوف من العقارات وفي نسخة الولوالجية وله اصناف اموال فاراد

في التركة وصية او كان في الورثة صغير اما على قولهما فلا يبيع حصة الكبار ولا ما زاد
على كل من الدين والوصية ان كان الزايد كله للكبار وحصتهم منه ان كان لهم
وللصغار • وفي المنهاج اذا كانت الورثة صغارا فباع الوصي مالهم جاز البيع
عروضا كان او عقارا اذا راى الصلاح في البيع ولو كانت الورثة كلهم كبارا
حضورا لا يجوز ان يبيع شيا من مالهم وان كان غيبا جاز له ان يبيع العروض
دون العقار • ولا يتجر في مالهم وان كانوا صغارا وكبارا قال الامام رحمه الله تعالى
يبيع العروض والعقار نصيب الصغار والكبار جميعا • وقالا يبيع نصيب الصغار
دون الكبار الا اذا غابوا فيجوز بيع العروض من نصيبهم خاصة • ولو كان على الميت
دين فعند الامام رحمه الله للوصي ان يبيع جميع التركة لاجل الدين • وكذا لاجل انفاذ الوصية
وقالا يبيع مقدار الدين والوصية خاصة ليس له اكثر من ذلك • والفتوى على قولهما •
ثم اذا وقعت الحاجة الى بيع التركة ينبغي للوصي ان يبدا ببيع العروض لانها
عرضة للتعرض فيقدم بيعها دفعا للحاجة بما هو اقرب للهلاك فان لم تندفع
ببيع رح العقار • وقال ابو يوسف رحمه الله لو كان في ثمن العروض وفاء للدين
يبطل بيع العقار • ومثل الكل في كل من النوازل والظهيرية والذخيرة والخلاصة
واحكام الصغار • هذا فيما اذا ابى الكبار عن استخلاص التركة لهم بتحمل الدين و
تنفيذ الوصية من خالص اموالهم ولا صغير معهم • واختلفوا في الاستخلاص اما
لو اتفقوا عليه ولم يهملوا فلهم ذلك ذكره في النوازل والولوالجية • والخلاصة
وغيرها • وسنذكرها ايضا في فصل التنفيذ فلا يكون للوصي التعرض رح للتركة
وفي الذخيرة • الوصي يملك بيع عروض الصغير من غير حاجة • ولا يملك بيع عقاره
الا بحاجة • وفي النوازل وفتاوى رشيد الدين والامام الفضلي رحمهم الله تعالى
انه ليس للوصي نقض ما باعه الوارث الكبير من التركة اذا كان فيما في يده منها

القيمة اجماعاً ويجوز بالاكثر خلافاً لمحمد رحمه وهو اظهر الروايتين عن ابي يوسف
وفي الصغرى انه يصح للاب ذلك لو لم يضر فيجوز بمثل القيمة وفي مختارات
النوازل ولو باع الوصي مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه وكيل محض بخلاف
الاب وفي المنهاج ولا يجوز شراء الوصي مال اليتيم لنفسه الا باكثر من قيمته
عند الامام رحمه ولا بيعه مال نفسه لليتيم الا بالاقل من قيمته وقالا لا يجوز في الاحوال
كلها وان اشترى الاب مال ابنه لنفسه يجوز بقيمته وبنقصان يتغابن فيه الناس
وقال زفر رحمه لا يجوز وفي شرح الطحاوي الجديد يعني الصحيح كالاب في ذلك يعني
عند عدمه قال في المحيط والصحيح قول ابي حنيفة رحمه لان الوصي مختار الاب
بعد وفاته ولا شك انه في حالة عجزه عن المراقبة بحال ولده بنفسه يستقصي
في النظر فيختار من هو شفيق له من الناس فينزل الوصي منزلة الاب ولا نزاع
في جواز شرائه مال ولده ولا في جواز بيعه مال نفسه من ولده فيجوز ذلك من
الوصي القائم مقامه لكن شفقة الوصي لا يكون كشفقة الاب فلذلك
يشترط في تصرفه مع نفسه المنفعة الظاهرة ولا يشترط في تصرف الاب مع نفسه
وفي الخانية والخلاصة ان رواية عدم الجواز عن ابي يوسف رحمه قوله الاول
وقد صح رجوعه الى قول الامام رحمه ومثله في الولوالجية وفي جامع الفقه وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه يجوز بمثل القيمة قال في الولوالجية لمحمد رحمه ان الوصي كالوكيل بالبيع والشراء
لا يملك البيع من نفسه ولا الشراء لنفسه فكذا الوصي ولهما ان العقد الصادر
من الاهل لا بد من تصحيحه بقدر الامكان وقد امكن هنا بطريق جعله اذناً للصبي من
الوصي ثم انما لم يصح تصرفه مع نفسه في الوفاقية لان الوصي وان لم يكن
متهماً في تصرفه مع الاجانب لكنه متهم في تصرفه مع نفسه فان الانسان مجبول
على تقديم نفسه على كل احد فلا بد في صحة تصرفه مع نفسه من اندفاع هذه التهم

الوصي بيع صنف منها لانفاذ الوصية فللورثة ان يمنعوه من البيع اما
لو باع ثلث كل ما يمكن تثليثه فليس لهم منعه من البيع قال الولوالجي رحمه
لان حق الوارث متعلق بثلثي كل صنف فلا يجوز للوصي ابطال حقه الا اذا
شيئا لا يمكن تثليثه قلت وقد احتيج الى بيعه ومثله في الخلاصة عن الفضلي
وفي الخانية الوصي في بيع العقار كالاب المفسد لو باعه بضعف القيمة جاز
والا لا يعني اذا لم يوجد مسوغ غيره والقاضي في بيع مال الصغير كالوصي
وفي الحاصل من شرح الطحاوي ان الوصي في بيع عروض اليتيم للاجنبي والشراء منه
كالاب الصالح والجد يجوز بيعه ما لم يضر اليتيم اما في العقار فهو كالاب الفاسق
لا يجوز بيعه الا بالخيرية او الحاجة اليه كما ذكره في احكام الصغار وغيره ويحتاط بنفعهما
في بيعه مال اليتيم من نفسه وشراؤه مال نفسه لليتيم قلت فانه قد يعتبر في
عقده الخيرية كما سلف ولا يعتبر في عقد الاب والجد الا عدم الضرر والفرق
تمكن التهم في عقده هذا وانتفاؤها في عقدهما كما سياتي الان هذا واما بيعه
مال اليتيم من نفسه وشراؤه لنفسه فقد ذكر في المحيط ان الوصي اذا باع مال اليتيم
من نفسه او باع مال نفسه من اليتيم فعلى قول الامام واحدى الروايتين عن ابي يوسف
رحمه اذا كان فيه منفعة ظاهرة لليتيم جاز والا لا وعلى قول محمد رحمه وهو اظهر الروايتين
عن ابي يوسف رحمه لا يجوز ومثله في الخلاصة وفي الخصائل والولوالجية شراء مال طفله للاب
وبيع ماله من طفله بيسير الغبن لا بفاحشه وعن ابي حنيفة رحمه لا يجوز بيعه مال
صغيره من نفسه ولا شراؤه من صغيره شيئا لنفسه الا بمثل القيمة فلا يتحمل في
عقده هذا يسير الغبن بخلاف بيعه من الاجانب قال الاسروشني في جامع
الصغار والرواية الاولى يعني تحمل الغبن اليسير في هذا البيع ايضا اصح و
ليس للوصي شراء مال اليتيم ولا بيع مال نفسه من اليتيم بالغبن اليسير ولا بمثل القيمة

لنفسه شيا من تركة الميت ان لم يكن للميت وارث لا صغير ولا كبير جاز
قلت ولعل مراده ما اذا لم يكن فيه نفع ظاهر ولا خيرية وفي المنتقى
انه يجوز للوصي شراء مال اليتيم لنفسه وبيعه مال نفسه من اليتيم فاذا رفع
ذلك الى القاضي ان رآه خيرا ابرمه والا فسخه ونقضه قال ومثله بيع
الاب وشراؤه حيث يكون للقاضي فسخه ان لم يكن خيرا للابن لكن
عدم الخيرية في الاب كونه ناقصا عن الثمن المثل نقصانا لا يتغابن فيه
الناس وفي القنية للزاهدي رحمه ليس للوصي ان يشتري لنفسه من مال اليتيم ما
يتسارع اليه الفساد وان لم من يشتريه بل يبيعه من غيره بمثل القيمة ثم يشتري
منه كذا قال القاضي عبد الجبار رحمه وقال اسمعيل المتكلم ينبغي ان يجوز شراؤه
لنفسه وفي المنتقى اذا اشترى الوصي بمال الصغير غلاما لنفسه ان كان
الثمن خيرا لليتيم اجزت الشراء وان كان الغلام خيرا لليتيم جعلته لليتيم و
لم اجز شراؤه لنفسه وفي غرايب الرواية والجامع في الفتاوى من مجموع
النوازل وصي يشتري بمال اليتيم غلاما وباعه مرابحة فلما بلغ اليتيم قال
كنت اشتريت الغلام لي فالربح لي وقال الوصي اشتريته لي فلا شيء لك من
الربح يكون الربح كله لليتيم وان توى المال يضمنه الوصي قلت وهذا
اذا لم يشهد عند العقد او النقد على شرائه لنفسه ومع ذلك فهو في القضاء
اما ينبغي ان يكون الربح للوصي ديانة وان لم يشهد كما سيأتي في فصل المضاربة
اللهم الا ان يقال العبد اذا كان للصبي خيرا يكون عمله له وان اشهد لما مر
آنفا من المنتقى ولما ان عمله مقيد بالخيرية وبهذا يخالف المضاربة لما فيها
من ضربه في الارض وفي بيوع الخلاصة عن نظم الزندوسي رحمه جواز بيع الوصي
ماله من اليتيم وجواز شرائه مال اليتيم انما هو في وصي الاب اما وصي القاضي

وذلك بالزيادة في الثمن ثم تصرف المأذون لما كان مستفادا من الاذن لم
يكون التهمة متمكنة في تصرف الصبي مع الوصي ايضا فلا يمكن تصحيحه بطريق الاذن
فلا يجوز وفي المحيط تكلموا في تفسير الخيرية والمنفعة الظاهرة على قول الامام
فقال بعضهم ان يشتري من ماله ما يساوي ثمانمائة بالالف ويبيع ما يساوي الالف
من مال نفسه بثمانمائة وقال بعضهم ان يشتري بالضعف ويبيع بالنصف. و
في ادب القاضي للخصاف عم ان الوصي اذا اشترى مال اليتيم لنفسه فاشترى
ما يساوي عشرة بخمسة عشر فصاعدا فهو خير لليتيم وما دون ذلك لا خير فيه
واذا باع مال نفسه لليتيم فباع ما يساوي خمسة عشر بعشرة فنازلا فهو خير وما زاد
فلا خير فيه وفي المنتقى وبه يفتى وفي الخانية وبهذا فسر الخيرية الامام السرخسي
في غير العقار قلت وهو مختاره ومختار الولوالجي. وصاحب الخلاصة
والسراجية. والمنية. والبغية. قال في الخانية وهي في العقار عند البعض
ان يشتري بضعف القيمة ويبيع بنصفها وفي بيوع الخلاصة عن الخصاف
ان الخيرية ان يبيع من ماله ما يساوي عشرة بتسعة او ثمانية ويشتري من ماله ما يساوي
تسعة او ثمانية بعشرة وفي غنية المنية وقيل يكفي في الخيرية زيادة ثلثة او اثنين
من طرف الوصي لليتيم وفي الحافظية يجوز بيع الوصي من نفسه وشراؤه لنفسه
ان كان فيهما نفع ظاهر لليتيم كبيع ما يساوي تسعة بعشرة وشراء ما يساوي تسعة
بعشرة قلت واما في العقار فلا شك ان الخيرية في الشراء التضعيف وفي
البيع التنصيف لانه لا يقدر على بيعها من الغير الا بالضعف كما مر فكيف يسوغ
له الشراء لنفسه بالاقل واري ان زيادة الاثنين في العشرة ونقصه منها
في ما عدا العقار كاف في الخيرية لانه الغبن الفاحش الذي لا يتحمله الناس فاذا تحمله
الوصي يكون خيرا للصبي لان الظاهر ان غيره لا يتحمله وفي الخانية وصي اشترى لنفسه

بمنزلة الوصي لهم لان الجد عند عدم الاب قايم مقام الاب فهو احق بالحفظ
في جميع التركة وله ان يبيع منها لقضاء الدين على احفاده واولاد ولده
ذكره في الخانيه لكن فرق بينه وبين وصي الاب وهو انه لو كان على الميت
دين لم يكن له ان يبيع من التركة شيا لقضاء الدين على ولده الميت ذكره
الصدر الشهيد عم في شرح ادب القاضي بخلاف الوصي حيث يبيع لما على
ما شرح ولهذا الجد ان ينفذ الوصية التي لا يحتاج فيها الى البيع اما اذا احتاج
فلا يملك التنفيذ لما انه لا يملك البيع قال شمس الائمة الحلواني في شرح ادب
القاضي للخصاف لانه لا يملك بيع مال ولده في حيوته فكذا بعد مماته و
في جامع العتابي وغيره وفي ادب القاضي للخصاف عم لوصي الاب بيع
التركة لقضاء الدين وتنفيذ الوصية وليس للجد ذلك انما يملك البيع للصغير
قال في عامة الكتب انه يجب ان يحفظ هذه المسئلة من الخصاف فان محمدا
عم لم يبينها في المبسوط بل اقام فيه الجد مقام الاب عند عدمه والخصاف
بينهما كما ذكرنا قالوا وبقول الخصاف يفتى وفي البغيه عن السراجية وصي
الاب يملك البيع لقضاء دين الغريم وتنفيذ الوصية والجد لا وفي المنتقى
والخلاصة والحافظيه اوصى الى رجل وله اولاد صغار وكبار فمات بعض
الكبار عن اولاد صغار ولم يوص الى احد فوصي جدهم وصي لهم يجوز بيعه
عليهم كما يجوز على ابيهم في غير العقار ومثله في جامع الفقه وفي ادب
القاضي للخصاف وفي الظهيرية والخانيه والخلاصة وصي الاب وان نزل
ووصي الجد عند عدم وصي الاب ووصي وصيه كذلك ووصي القاضي
ووصي وصيه وان سفل كوصي الاب في جميع تصرفاته غير ان القاضي ان جعله
وصيا في نوع من انواع التصرفات كادار النفقة وشراء الكسوة او

فلا يملك ذلك لانه وكيل محض والوكيل لا يملك البيع من نفسه ولا الشرا

لنفسه فكذا من يقوم مقامه وفي واقعات الناطفي والخانيه ولو باع الوصي

مال نفسه من الصغير او اشترى ماله لنفسه لا يتم العقد ما لم يقبل بخلاف الاب

ومثله في المحيط وفي جامع العتابي ولو نصب القاضي وصيا عن اليتيم ثم اشترى

منه ارضا لليتيم جاز وفي المنتقى ان شراء القاضي مال اليتيم لنفسه كشراء الوصي

ان رفع الى قاض آخر ان راى الشرا خيرا اجازه والا رده وقال في موضع

آخر انه لا يجوز وفي الخانيه لا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ماله

من اليتيم قال بخلاف شرائه مال اليتيم من الوصي وبيعه ماله من اليتيم ثم

الوصي يقبله حيث يجوز وان كان الوصي وصيا من جهته قال القاضي

الاكثر وشمس الائمة في الزيادات في تعليل عدم الجواز لان ولايته انما تعتبر فيما

بين الناس اما فيما بينهم وبين نفسه فهو كغيره منهم لتمكن التهمه وذكر في

الصغرى عن الاجناس ان عدم الجواز محمول على قول محمد رحمه الله اما على قول

الامام رحمه الله ينبغي ان يجوز كما في الوصي وفي العمدة وكل الوصي رجلا ليشتري له

شيا من مال اليتيم فشراه له لم يجز ما لم يكن الوصي حاضرا قبل الشرا فيقول

قبلت قلت وانما اشترط القبول بالقبول بعد الحضور ليكون العهدة

من جانب الوصي على الوكيل ومن جانب الصغير على الوصي ولا يكون الوصي

متوليا للعقد من الجانبين فتامل وفي الفتاوى الصغرى والخانيه ترك ابا

واولادا صغارا واوصى الى رجل فالوصي اولى في التصرف في التركه من الاب

وهو جد الصغار وبه يفتى وفي مختارات النوازل وصي الاب اولى في التصرف

من الجد عندنا يعني اذا اجتمعا وفي المنتقى والخانيه والولوالجيه والخلاصة و

لو كان ابو هولاء الصغار لم يوص الى احد يكون ابو الميت وهو جدهم بمنزلة

يقبل التخصيص بخلاف ولاية الاب والجد وذكر في خزانة المفتين
قال القاضي جعلته قيما في تركة الميت لوارثه لم يكن له ان يبيع ويبتاع شيا
للوارث يعني مما لا بد منه اما لو قال جعلته قيما في تركة الميت ولم يزد عليه
يكون كوصي الميت ولا ينعزل بموت القاضي الذي نصبه قلت وهذا كما ترى
فرق وفي ادب القاضي للحلواني رحمه الله ولو لاجنبية صغير له مال وله اب مبذر
مسرف مستحق للحجر عند من يرى الحجر لا يثبت للاب ولاية التصرف في مال صغيره
بل يضع الحاكم ماله عند عدل يحفظ الى وقت الحاجة او اوان البلوغ و
ثبوت رشده فلو مات هذا الاب المحجور واوصى الى رجل فوصيه كساير
اوصياء الاباء الراشدين قلت لان التبذير لا يسلب شفقته على صغيره
وفي البنية صغير ورث مالا وابوه مبذر يستحق الحجر على قول من يراه منا
لا يثبت له الولاية في ماله وتحجر هذا، واما وصي الاخ، والعم، والام، والاخت
والخال وبنات الاعمام، وساير ذوي الارحام، ففي شرح الطحاوي للاسبيجابي
رحمه الله تعالى ان لهم بيع تركة الميت لدينه او وصيه ان لم يكن هناك احد
من الاب والجد او الاوصياء السالفين او اوصياء اوصيائهم وليس لهم
بيع عقار الصغير اصلا اذ ليس لهم الا حفظ المال والعقار محفوظ بنفسها
وليس لهم ايضا الشراء على التجارة ولا التصرف فيما يملكه الصغير من غير جهة
موصيهم مطلقا لانهم بالنظر اليه اجانب فليس لهم الا شراء ما لا بد منه له من الطعام
والكسوة لانه من باب حفظ اليتيم لانه يضر به الجوع والحر والبرد بل يقتله و
الا بيع منقول ورثه اليتيم من جهة الموصي لكونه من باب الحفظ لما ان حفظ الثمن
ايسر من حفظ العين ومثله في الخانية والولوالجية والقنية عن المراجعة و
الحاصل فيه ان اضعف الاوصياء في اقوى الحالتين وهي الصغر كاقوى الاوصياء

او استثنى نوعاً كبيع العقار بعمل استثناؤه فلا يكون وصياً فيما عدا ما خصه
ولا في المستثنى فلا يقدر الا على اداء النفقة وشراء الكسوة ولا يقدر على
بيع العقار مثلا بخلاف الاب في استثنائه في ايصائه حيث لا ينفذ فيكون
وصيا في المستثنى والمستثنى منه جميعا وذلك لان نصب القاضي قضاء فيقبل
التجزي والتخصيص كتقليد القضاء الذي يستفيد هو منه اما ايصاء الاب
فاقامة مقامه فاذا اقام يمتنع ان لا يملك بعض ما يملكه هو والا يلزم ان
يكون ابا في بعض الاشياء دون البعض وانه محال ومثله في الولوالجية
قلت وقد مر خلاف ابي يوسف رحمه الله فيه فلبكن على ذكر منك وفي البزازية
وصي القاضي كوصي الاب لكن اذا خص يختص ووصي الاب لا وفي الولوالجية
وان لم يجعله القاضي وصيا ولكن جعله قيما فهذا القيم لا يملك التصرف بخلاف
الوصي لان الوصاية اثبات ولاية التصرف له على الاطلاق فيملكه كما ابيح
له اما القوامة فهي عبارة عن الحفظ فقد فلا يملك من التصرفات سوى ما يكون
من باب الحفظ ومنه شراء ما لا بد منه للصغير قلت فهو كوصي نحو الام وهذا
على مذهب الخصاف فانه هو القائل بهذا الفرق وكثير من المشايخ رحمهم الله
يجعلون القيم والوصي واحدا كما صرح به في الخلاصة فلا ينافي رح الا تخصيص
بالحفظ بل القيم عندهم كوصي الاب ما لم يستثن القاضي ويخصصه بالحفظ المحض
وسيأتي في اواخر فصل الانفاذ من صاحب الكتاب التصريح بكون الوصي والقيم
واحدا وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله قيم الصبي بالخصومة من جهة الحاكم يملك القبض
وهذا بناء على مسئلة التوكيل بالخصومة فان له حق القبض عندنا خلافا لزفر رحمه الله
وبعضهم يفتي بقول زفر فاقال هذا اذا كان قيما من جهة القاضي اما اذا كان قيما من جهة الاب
ووصيا في اموره يكون له ولاية القبض وهذا بناء على ان ولاية القاضي يقبل

الوصي مال اليتيم او الاب من غريم نفسه يقع المقاصة بينهما ويضمن الوصي الثمن
عند الطرفين ولا يقع عند ابي يوسف رحمه وكذا الحكم في بيع الاب وفي
الولوالجية اوصى لرجل بالف درهم فباع الوصي من ذلك الرجل عبدا
من التركة بالف درهم واراد ان يجعلها على الموصى له بالموصى به لا يصير قصاصا
الا برضى الموصى له وفي فوايد البرهاني صح بيع الوصي مال الصغير بدين نفسه
لما فيه من المنفعة للصغير لانه لو لم يبع او باع ولم يصرف يخاف ضياع الاصل
او الثمن وبالصرف يزول ذلك الخوف لان الوصي يضمنه للصغير وفي
الخانية وصي وجد ما يسوغ له بيع عقار الصغير فباعها لينفق ثمنها على نفسه
ولا حاجة للصغير الى الثمن قالوا يجوز البيع ويضمن الوصي الثمن ان انفقه على نفسه
وفي سوع الخلاصة عن ماذون الزيادات وفوائد شمس الاسلام رحمه اذا باع
الوصي مال الصغير لينفق ثمنه على نفسه يجوز ويضمن قيمته وفي القنية للزاهدي رحمه
لا يملك الوصي بيع جزء شايع من دار اليتيم لنفقة اليتيم اذا وجد من يشتري جزءا
معينا منها لانه تعييب للباقي وفي العتابية ولو باع نصفا مشاعا وضاع
الثمن فقال هذا الذي بعته نصيب هذا الصغير صدق وفي فتاوى الدينارى
الوصي اذا باع مال اليتيم باجل جاز ومثله الاب وفي الخلاصة والمنية عن
السراجية للوصي البيع بالنسيئة ان لم يخف تلفه بالجحود والانكار والمنع عند
حلول الاجل وانقضائه ولم يكن الاجل بعيدا فاحشا ذكره في كل من الولوالجية
والخانية ومن هذا قالوا ولو استباع مال اليتيم الاملاء بالالف والافلس
بالالف والخمسمائة يبيعه الوصي من الاملاء ولا يلتفت الى زيادة الافلس
حذرا عن التلف والمسئلة في الخانية والنوازل والولوالجية وذكر في النوازل
والخانية ان الوصي اذا باع مال اليتيم من المفلس وهو يعلم انه لا يمكنه اداء الثمن فهو

فى اضعف الحالتين وهى الكبر ثم وصى الاب لا يقدر على بيع عقار الكبير الغايب فلا يقدر وصى نحو الاخ والام على بيع عقار الصغير وهذا التحقيق مع المضعف ولهذا المعنى لم يكن لهم ولاية التصرف فى التركة اصلا عند وجود الاقوى وفى الحكام الصغار ولو كان هناك وصى قوى لكنه غايب او حاضر لكنه بحال لا يقدر ان يلى التصرف على الصغير يكون للاضعف ان يبيع ما يخشى عليه التلف من التركة ويحفظ الثمن وفى المنهاج. وصى الام والعم والاخ فى الصغير والكبير الغايب كوصى الاب فى الكبير الحاضر وفى الجامع الاصغر بيع الوصى مال الصبى وشراؤه له ممن لا تقبل شهادته له كاولاده ومماليكه ان كان بمثل القيمة وبالاكثر يجوز وفاقا وان كان بفاحش الغبن لا يجوز اجماعا وان كان بيسير الغبن وقليله اختلفوا فيه فعند الامام رحمه لا يجوز وعندهما يجوز كالمضارب وفى فوايد البرهانى ان بيعه وشراءه منه لا يجوز عنده مطلقا كالوكيل قال وقيل هو على تفصيل الجامع والفتوى على انه ان كان البيع خيرا يجوز والا لا كقيم الواجد الوقف منه وقد مر معنى الخيرية والفرق ان مبنى كل من المضاربة والوصاية على العموم فيصح البيع ما لم يتحقق التهمة بالمحاباة اما الوكالة فبناها على الخصوص وفى اختلاف زفر ويعقوب وصى لابن اخيه اشترى من ابنه الصغير شيئا لابن اخيه ذلك يجوز ولو عكس قال ابو يوسف رحمه ينظر فيه الحاكم ان راى خيرا لابن الاخ ونظرا له انفذه والا ابطله وفى الخلاصة والحافظية لا يملك وصى القاضى البيع ممن لا يقبل شهادته له لانه كالوكيل ولا يجوز بيع الوكيل منهم ولو باع الوصى بعض التركة من بعض الورثة بمثل القيمة لم يجز عند الامام وجاز عندهما اما بيعه منه بيسير الغبن فقيل لا يجوز وفاقا. وقيل هو على الاختلاف السالف وفى الخلاصة ورهن الهداية. ومختارات النوازل لو باع الوصى

الاب او الوصي قن اليتيم بيعا فاسدا يملكه المشتري بالقبض بالاذن ولو دلالة
حتى لو اعتقه المشتري نفذ عتقه وجاز وفي الخانية والذخيرة والحافظية
للوصي ان يبيع متاع الصغير بشرط الخيار لنفسه فلو مات الوصي في مدة الخيار او
مات الصبي يتم البيع وفاقا ومثله في المحيط ولو ادرك الصغير فيها فكذلك
عند ابي يوسف رحمه كذا في الخانية والعتابية وعن محمد رحمه فيه ثلث روايات
يحول الخيار للصغير مؤبدا يرضى بالبيع متى رضي ويرده متى شاء ويكون هذا
خيار الاجازة لا الشرط وهذه ظاهر الرواية عنه كذا في الظهيرية وانتقال
الخيار موقتا بالايام التي وقت بها الوصي وان سكت حتى مضت المدة
تم البيع ومثله الاب وبقاء الخيار للوصي ان شاء اجاز في المدة وان شاء
ابطل وفي الذخيرة وهي ظاهر الرواية وذكر في الذخيرة ثم اذا ثبت للصبي
الخيار بالادراك فليس للوصي الاجازة لكن له ولاية الفسخ ولا يبعد ان يثبت
لشخص حق الفسخ ولا يثبت له ولاية الاجازة كالفضولي حيث يثبت له ولاية
فسخ ما عقده قبل اجازة المالك وليس له ولاية الاجازة قلت والوصي بعد
ادراك الصغير فضولي فيكون حكمه حكمه وفي العتابية وعند محمد رحمه يتوقف على
اجازة الصبي كانه باشره بعد بلوغه حتى قيل لا يتوقف بوقت وعنه ايضا ان للوصي
ان يفسخ بعد بلوغ الصبي وليس له ان يجيز الا برضاه وفي القدوري والذخيرة
اب ووصي يشتري بدين في الذمة مخيرا الى ثلثة ايام فبلغ فيها الصبي يجوز العقد
عليهما وللصبي الفسخ والاجازة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين والعتابي اشترى
الوصي والاب عبدا للصغير باحد النقدين وشرط الخيار لانفسهما فبلغ الصغير في
المدة واجاز العقد نفذ البيع عليهما الا ان يكون الاجازة برضى الصغير بعد بلوغه
وفي المحيط عن نوادر ابن هشام وصي باع غلاما لليتيم قيمته الف بالف على انه

تو ذلك بان يقبضه عقيب العقد
بحضرة البايع ولم يمنعه البايع
عن ذلك منه

مختار

فص الصفار رحمه انه ان كان بيعه بيع رغبة مصلحة لليتيم لا بيع وفاء وجواز يؤجل

الحاكم ثلثة ايام ان نقد اخذ والا اخذ من يده المبيع وفسخ البيع نظرا لليتيم

ومثله في الولوالجية قال الخاصي وذكر الاستاد ان هذا نوع من مذهب الشافعي

والا ليق ان لا يصح مثل هذا البيع الا انه لو نقد المشتري الثمن قبل القضاء على

الوصي بالبطلان يجوز القاضي البيع الان وينفذ لزوال المانع وهو خوف لحوق

الضرر والا ابطل لان تمام النظر لليتيم واحراز المصلحة له في هذا وفي البغية

باع ضياع اليتيم بيع رغبة فعلم انه يعني المشتري مفلس لا يمكنه الاداء يعني اداء

الثمن اجل الحاكم ثلثة ايام والا نقض البيع وفي الوجيز والحافظية وان

كان المشتري في يد المشتري وانكر الشراء يرفع الوصي الامر الى الحاكم فيقول الحاكم

ان كان بينكما بيع فقد فسخته وفي النوازل جحد المشتري الشراء فرفعه الوصي الى

القاضي وحلفه فحلف والوصي يعلم انه كاذب في يمينه فان القاضي يقول

للوصي لئن كنت صادقا فقد فسخت البيع بينكما وفي الولوالجية فحلفه القاضي

فحلف يقول الوصي للقاضي انه حلف كاذبا فافسخ البيع بيننا قال نجم الدين

الخاصي ويجوز مثل هذا الفسخ وان كان تعليقا بالمخاطرة وانما يحتاج الى

فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم على ترك الخصومة بعد انكار المشتري البيع

يكون فسخا في حكم الاقالة فيلزم الوصي كما لو تقايلا حقيقة اما اذا فسخه الحاكم

لا يلزم المبيع عليه بل يرجع الى ملك الميت لكمال ولاية القاضي وشمولها ومثله في

الخانية وفي فوايد شيخ الاسلام مولانا نظام الدين عن ابيه صاحب الهداية

للوصي ان يبيع عقار الصبي بالبيع الجايز قال وافتى به ائمة سمرقند غيره بعدم الجواز

بناء على كونه اتلافا لمنافع ماله لكونها للمشتري قبل ملكه باق على حاله وبدفع

حاجة وتثمير ماله وتوفير حاصله فيجوز وهذا هو المختار وفي شرح الطحاوي باع الاب

والمعنى فيه ان جواز هذا البيع اتلاف
مال اليتيم ومنافعه لان الملك باق
للصغير والمنافع من ملكه يستحقها غيره
والوصي لا يملك ذلك
منه

فتاوى رشيد الدين عه ليس للقاضي بيع مال احد اليتيمين من الاخر اما الاب فله ان يبيع
مال احد طفليه من الاخر والعدة لا لوكيل فيوكل لكل منهما وكيلا فيعقدانه وكذا
لو باع وكيله ماله من طفله او شرى له مال طفله حيث لا يجوز الا اذا كان الاب حاضراً
فيقبل عقده وفي الحاصل من شرح الطحاوي وان الجواز من الاب مشروط بعدم كون
بيعه بفاحش الغبن قلت وهذا شرط في جواز جميع بياعاته للابن دفعا
للاضرار وفي المحيط والولوالجيه والخلاصة والحافظيه ويجوز للوصي ان يبيع
من الصبي الماذون له في التجارة قلت ولو من جانبه صرح به في البنيه ويجوز
ان يكون هو المراد هنا ايضا وفي وصايا الذخيرة وفي احكام الصغار عن
زيادات الاستروشني عه الصغير الماذون له من جهة الوصي اذا باع مال نفسه من
وصيه فهو كبيع الوصي لنفسه يعني يعتبر فيه الخيرية ولا يكفي عدم الضرر اما لو باع الصغير
الماذون له من الاجنبي بغبن فاحش فانه يجوز عند الامام عه قال في المحيط لا فرق
لهما ومثله في جامع الفقه قال في احكام الصغار هو اعتبر في تصرفه مع الوصي جهة
كونه نائبا عن الوصي ومع الاجنبي جهة كونه مالكا واصلا بالاذن قلت
ولا يخفى ما فيهما من المناسبة وهما اعتبرا في جميع تصرفاته جهة النيابة نظرا الى
حقيقة الحال حتى قالا ان بيعه من الاجنبي كبيع الوصي منه فلا يتحمل الغبن الفاحش
فيه قلت وقد علم من هنا ان في بيعه هذا يتحمل الغبن الفاحش ولا يتحمل في
بيعه من الوصي بل لا بد فيه من الخيرية وفي البنيه في بيع الصغير الماذون له
من وليه بالمحاباة الفاحشة روايتان وفي مجموع النوازل وجامع العتابي
والمحيط اذن الوصي للصغيرين فباع احدهما من الاخر لم يجز قال في الولوالجية
لان سبب نفاذ تصرف الصغيرين ليس الا اذن الصغير الوصي فيشترط في صحته
ما يشترط في تصرف الاذن لهما اعني الوصي من الخيرية فلا يجوز لعدمها في حق احدهما

فازدادت قيمته في المدة وصارت الغبن قال محمد رحمه الله لا يجوز للوصي تنفيذ البيع اجماعا
ومثله في وكالة الخلاصة عن النوازل وفي غريب الرواية والعتابية والخلاصة
والحافظية اشترى الوصي لليتيم عبدا يساوي ثلثة الاف درهم بالف ثم اطلع فيه بعيب
ينقصه الفا وخمسمائة لم يرده لان في رده محاباة فاحشة فيكون ضررا للصبي اما
لو كان شراه بخيار فله ان لا يقبله قلت وان لم يكن معيبا لان خيار الشرط مانع
عن انعقاد العقد بخلاف خيار العيب وقد عرف في كتاب البيوع قال ومثله الوكيل
والماذون له قال في العتابية ولو كان الاب هو المشتري لم يملك رده بالعيب
ويروى انه يرده بغير قضاء وفي احكام الصغار فضولي باع مال اليتيم ثم نصب وصيا له
فاجاز ذلك البيع جاز ذكره رشيد الدين في فتاواه وفي النوازل والولوالجية
غنم باع اشجار اليتيم لا وصي له ثم نصبه الحاكم وصيا له فاجاز بيعه جاز استحسانا ان كان
المبيع قائما قلت انما شرط قيام المبيع لان الاجازة كالفسخ يستدعي المحل على
ما عرف في موضعه وفي الحافظية وجامع العتابي باع الوصي دارا على يتيم فاذا هي
ليتيم اخر في حجره جاز بيعه على من هي له كالاب ذكره في البغية وفي جامع العتابي
وهذا بخلاف القاضي والمعنى فيه انه تنفيذ حكم والحكم اذا وقع لانسان لا يقع لغيره
وفيها وفي الخلاصة وليس للوصي ان يبيع مال احد الصغيرين من الاخر عند ابي حنيفة و
محمد رحمه الله ويجوز له ذلك عند ابي يوسف رحمه الله وفي المحيط عن الزيادات وزيادات
الاستروشني والولوالجية والحافظية ايضا ليس للوصي والاب والقاضي بيع مال
احد الصغيرين عن الاخر وفاقا قال في المحيط اما على قول محمد رحمه الله فلان الوصي لا يتولى
طرفي العقد اصلا واما على قول الامام رحمه الله فلان قيامه بالعقد من الطرفين مشروط بالنفع
الظاهر ولا نفع هنا للصغير لانه اذا كان خيرا لاحدهما يكون شرا للاخر البتة فلا يجوز قلت
ومراده من القيام بالعقد من الطرفين جعل الصغير في حكم الماذون كما سلف وفي فتاوى

وفي الخانية ان بيع الصغير المحجور وشراءه موقوف
على اجازة الاب او الوصي او القاضي وكذا بيع
المعتوه وشراؤه وكذا الحال فيمن بلغ سفيها و
في باب المضاراة من بيوع شرح الطحاوي وكذا كل عقد
يجوز عليه لو فعله وليه كتزويج الامة وكتابة العبد
فلو بلغ قبل اجازة الولي فاجازه بنفسه جاز اما
لا يجوز بمجرد البلوغ فلا بد من اجازة بعده
من خط المصنف رحمه الله

ماتت عن زوج واولاد صغار منه واخت واوصت الى الاخت ولها
ضياع فباع الاب ضيعة منها وانفق بعض ثمنها لنفسه واشترى بالبقية
ضيعة لنفسه ولم يرض به الوصي فان لم يكن الاب مفسدا وكان الوصي قد اصلح
جميع امور الميت فبيع الاب جائز وما اشتراه لنفسه من الضيعة ان اشهد
وقت الشراء انه اشتراه لنفسه فهي له وهو مديون للصغير قدر الثمن وان كان
الاب مفسدا متهتكا لا يجوز بيعه وفي النوازل والولوالجية والخانية مديون
اوصى بوصايا واوصى الى رجل فغاب الوصي او مات واجتمعت الورثة على
بيع شيء من التركة لقضاء الدين وانفاذ الوصايا قال ابو نصر رحمه الله البيع فاسد
الا ان يكون بامر القاضي لانه ليس للورثة حق في التركة مهما كان فيها دين او وصية
الا بعد القضاء والتنفيذ فيكون بيعهم هذا بغير حق فيكون فاسدا كذا في الولوالجية
قلت ويرفعوا الامر الى القاضي فينصب للميت وصيا يبيع وينفذ قال النجاحي
قال الاستاد هذا اذا كان التركة مستغرقة بالدين فان لم تكن ينفذ بيع الوارث
في حصته الا ان يكون المبيع بيتا معينا من الدار او ما اشبهه وفي المنتقى
باع الوصي عقارا للصغير فرفع الى القاضي ان راى نقض البيع خيرا للصغير نقضه
وان راى الامضاء انفع امضاه ونفذ ومثله الاب وذكر في الخانية وكذا
القاضي الا ان يكون للمشتري شهود يشهدون بان القاضي البايع اشهدهم حين
باع ان الثمن ثمن المثل فلا تقبل رح الشهادة على زيادة القيمة اذ ذاك لان
فعله حجة حتى لو فسخ البيع فشهدوا ان القاضي اشهدهم قبل الفسخ ان القيمة
مثل الثمن وقت العقد ينقض الفسخ لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا
ولو عاينا ان القاضي قال ذلك بطل الفسخ كذا في الخانية لو باع الوصي والاب
مال الصغير من الاجنبي فحقوق العقد بعد البلوغ راجع الى الوصي وكذا لو شراه

البتة كما سلف قال العتابي ولو كان لكل يتيم وصي على حدة جاز قال في المجموع هذا ولو اذن لهما الاب ففعلا ذلك جاز لان الاب يملك العقد بينهما حتى يكون العهدة عليهما اذا بلغا وهو الصحيح ذكره في وصايا جامع الصغار قال في المجموع ولو اذن لهما الاب ثم امر رجلا بان يشتري من احدهما للآخر لم يصح اذا كان هو المعبر عنهما اما لو عبر هو عن احدهما وعقد الآخر بنفسه جاز قلت والسر فيه عدم قيام المفوض اليه مقام الاثنين كما يقوم الاب وفي المحيط ايضا اذن الوصي لعبدين لصغيرين بالتجارة فباع احدهما ماله من الآخر لم يجز لانهما يستفيدان الولاية من الوصي ولو فعل الوصي ذلك بنفسه لم يجز فكذا فعل من استفاد الولاية منه وفي الخانية يتيمان لكل منهما وصي لم يجز لاحد الوصيين الشراء ليتيمه من الوصي الآخر لان تصرفات الاوصياء مقيدة بالخيرية والنظر لليتيم فلو وجدت الخيرية هنا من احدهما لا توجد من الآخر البتة فلا يجوز تصرفه وفي الخانية والخلاصة مات عن زوجة وصغير له منها ومتاع فباعت المتاع زاعمة انها وصية ثم بعد مدة انكرت الوصاية قال الامام الفضلي لا تصدق هي في انكارها ذلك على المشتري بل يوقف البيع الى بلوغ الصغير فلو صدق بعد البلوغ الوصاية جاز والا بطل فلو بطل وكان المبيع ارضا فبنى عليها المشتري او شرقها لم يرجع المشتري عليها بقيمتها اما لو ادعى الصغير قبل البلوغ عدم الوصاية وقت البيع هل تسمع دعواه قال تسمع وقال في الخانية والخاطفية ان كان ماذونا له في التجارة وفي الحاصل وفي الخصومة من جهة من له عليه الولاية من الاب او الوصي او الحاكم فلو عجز الصغير عن استرداد الارض ضمنتها الزوجة قيمتها على رواية تضمين غاصب الارض بالبيع والتسليم ولو باعت مال صبيها بلا امر من الحاكم ولا وصاية قيل للولد ابطاله في الحال وقيل لا بل بعد البلوغ وفي فتاوى الفضلي والجامع في الفتاوى من النوازل عن بكر في امراة ماتت

شراء الوصي لنفسه على قول الامام محمد لان الحقوق من طرف اليتيم راجع الى اليتيم و
من جانبه اليه فلا يكون متولي طرفي العقد واحدا حكما قلت وهذا يجعل الصبي
مأذونا له بالبيع حكما على ما سلف وبخلاف بيعه من الاجنبي بلا امر منه لان
الحقوق فيه عليه وعلى المشتري لعدم قيام الوصي مقامه وفي العدة وكل الوصي
رجلا ليشتري له شيئا من مال اليتيم فشراه له لم يجز الا اذا كان الوصي حاضرا و
قبل الشراء فيقول قبلت كما مر في الاب قلت وانما شرطا القبول لتكون العهدة
من جانب الوصي على الوكيل ومن جانب الصبي على الوصي ولا يكون الوصي متوليا
للعقد من الجانبين فتأمل وفي النوازل ماتت عن زوج وبنت واخ
وكانت قد اوصت الى الاخ وعليه ديون واوصى بوصايا فاشترى الاخ
قبل تنفيذ الوصية وقضاء الديون نصيب الزوج من الامتعة والعقار
ولم يعلم البايع قدر نصيبه والمشتري عارف به فان انفذ الوصية وقضى الديون
قبل المخاصمة جاز البيع وبدا بقضاء الديون ثم نفذ الوصية من ثلث ما فضل
ثم قسم الباقي بين الورثة كما نطق به الكتاب العزيز وكذا لو كان على الميت
دين ولا وصية او بالعكس وفي النوازل والخانيه اوصى الى امراته ولها
عليه المهر قال نصير عمران ترك الميت صامتا كان لها ان تاخذ من الصامت
قدر المهر من غير رضاء الورثة لانها ظفرت بجنس حقها وان لم يكن في التركة صامت
كان لها ان تبيع ما كان اصلح للبيع وتستوفي صداقها من الثمن ومثله في
الولوالجية والعيون والذخيرة وكذا في الخلاصة لكن فيها انه لها ذلك سواء
كانت وصيا من قبل الزوج او لم تكن وفي الخانيه وان كانت في يدها
دراهم قدر المهر كان لها اخذ تلك الدراهم بغير علم الورثة وبلا رضاهم فان
استحلفت بعد الاخذ كان لها ان تحلف بالله تعالى ما في يدها شيء من التركة للزوج

الاب لنفسه فيبلغ يكون العهدة من قبل الولد الى الاب ثم لا يبرا الاب عن الثمن
مالم ينصب الحاكم وصيا للولد ياخذ الثمن من الاب ثم يرده عليه وفي بيعه ماله
من الولد لا يصير قابضا بمجرد البيع حتى لو هلك قبل تمكن الولد من القبض حقيقة
يهلك على الاب اما البيع نفسه فيتم بمجرد قوله بعته من ولدي بكذا وكذا شراؤه
منه فلا يحتاج الى القبول بخلاف الوصي حيث يحتاج في تمام عقده الى القبول
في الوجهين ومثله في المحيط وفي المحيط عن الزيادات اشترى الوصي للصغير
او المعتوه بمالهما ذا رحم محرم منهما لم ينفذ البيع عليهما ولكن ينفذ على الوصي ومثله
الاب . ولو اشترى الوصي للمعتوه مستولدته بالنكاح قال محمد رحمه الله لا ينفذ هذا
البيع على المعتوه وهو القياس وفي الاستحسان ان فيه نظرا للمعتوه حيث يدخل
في ملكه من يطاؤها ويقوم بخدمته ثم هذه اتفق عليه من غيرها واحدى الى خدمته فيكون
شراؤها في ولاية الوصي لكن لما اندفعت الحاجة بالواحدة لم يكن للوصي شراء
كل مستولداته بالنكاح حتى لو كان له منكوحتان لا يملك الوصي الا شراء الواحدة
منهما قال في المحيط والمحققون من مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا وجه القياس اقوى
وفي الذخيرة وهو الاصح لاندفاع الحاجة بالمنكوحة فيكون شراؤها ضررا على
المعتوه وقال ايضا وروى في الكافي رجوع محمد رحمه الله الى الاستحسان قلت فحينئذ يكون
الاستحسان هو الاقوى لكونه ما فاتيه وفي جامع الفتاوى . ولو اشترى الوصي للمعتوه
ام ولده او اذن له فاشتراها بنفسه جاز في الواحدة استحسانا ولو شرى للصغير
اباه او اذن له فاشتراه بنفسه لم يجز وكذا المعتوه وفي الزيادات والواقعات
والتجنيس والمحيط والخانية والخلاصة . الوصي اذا امره رجل بان يشتري
له شيئا من مال اليتيم فشراه لم يجز لرجوع حقوق العقد من الطرفين الى الوصي
فيكون قاضيا ومتقاضيا معا وذلك تناقض وهذا بخلاف شراء الوصي

فرق في الجامع بين ما اذا باع مال ابنه
او شرى له شيئا من غيره وبين ما باع
مال نفسه من صغيره ثم بلغ الصغير فقال
الحقوق في الصورة الاولى الى الاب
وفي الاخيرة الى الابن

ده يازده، وفي العقار ده دوازده قال شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه الله تعالى
هذا التحديد فيما ليس له في البلد قيمة معلومة اما فيما له قيمة معلومة كالخبز واللحم
فلا يتحمل فيه هذا المقدار حتى لو شراه الوكيل بيسير الغبن ينفذ على نفسه لا
على موكله لانه لعدم احتياجه الى التقويم لا يدخل الغبن تحت التقويم فيتحقق
وبه يفتي ومثله في بيوع الصغير ثم بيع الاولياء كالاب والجد والقاضي
واوصيائهم واوصياء اوصيائهم لا يتحمل في بيوعهم وشرائهم الا الغبن
اليسير اجماعا، واما بيع الوكيل بالبيع وبيع الماذون ونحوه من الفقير والمكاتب
والصبي وبيع المضارب والمفاوض وشريك العنان فهذه ثمانية مسائل
يتحمل فيها عند الامام رحمه الله الغبن الفاحش وعندهما لا يتحمل فيه الا اليسير كما في شراء
الوكيل بالشراء، وثلثة عشر مسئلة لا يتحمل فيها الغبنان الاولى بيع الوصي
من الوارث ذكره في شرح الطحاوي لان المحاباة كالوصية فلا يجوز من المورث
وان قلت، فكذا الوصي القايم مقامه كذا بيعه منه بمثل القيمة عنده لا عندهما
فانه يجوز الثانية بيع الوارث الصحيح من مورثه المريض مرض الموت فانه
على هذا الخلاف، وقيل الخلاف في المسئلتين في كل من البيع بالغبن و
بالمثل الكل في شرح الطحاوي الثالثة بيع المريض من وارثه الرابعة بيعه بعد
ايصاء الثلث الى مسته بيعه وماله مستغرق بالدين فيقال للمشتري
افسخ البيع او ازل المحاباة بتمام القيمة لان حق الغريم في المالية الخامسة
بيع رب المال مال المضاربة قبل ظهور الربح الكل في الصغرى والاخيرة
في شرح الطحاوي والمحيط ايضا السابعة بيع الوكيل ممن لا تقبل له شهادته
كمماليكه واولاده اما بيعه منهم بمثل القيمة ففي المضاربة الكبيرة يجوز وفي
البيوع لا يجوز الثامنة ضمان الغاصب المغصوب باليمين فانه لو ظهر وقيمته

ولا يأثم في يمينها هذه لان ما اخذت بمهرها كان ملكا لها فلا يأثم وفي
المبسوط والعتابية من الجامع اقالة الوصي لانها كالشراء ومثله الوارث
ذكره في العتابية وفي فتاوى الفضلي لا يجوز للوصي اقالة ما باعه باكثر من قيمته
ولا اقالة ما اشتراه باقل من قيمته وفي وكالة الخلاصة الوكيل بالبيع يملك
الاقالة والوكيل بالشراء لا يملكها والوصي والاب والمتولي كالوكيل بالبيع
وفي فوايد البرهاني اقال الوصي شراه للصغير ان كان فيها نظر للصغير وفائدة
صحت والا لا والرواية في الاب حيث نص على جواز اقالته بالجزئية
فخرج المشايخ هذه الى المتولي بشرى شيا للوقف قياسا عليه بجامع ان
كلا منهم يملك التجارة في مال الصغير والوقف والاقالة نوع تجارة لانها
بيع في حق الثالث فيملكها من يملكها وفي العتابية ولا يترك مملوك مسلم
في ملك ذمي بل يجبر على بيعه ان كان محلا للبيع صيانة للمسلم عن الاذلال فان
فان كان العبد ليتيم الذمي اجبر عليه ابوه او وصيه او وصي القاضي واعلم ان
يسير الغبن انما يعفى اذا انفرد اما ما يوخذ من قدره في ضمن الفاحش منه فلا يعفى
حتى يقال ان الباقي بعد اخراج قدر اليسير يسير ومع ذلك لا يعفى وهذه
كالنجاسة تعفى قصدا منها ما دون الدرهم ولا تعفى منها الدرهم ولا شك
ان الباقي من الدرهم بعد قدر ما دون الدرهم دون الدرهم والسر فيه ان
كل ما يوجد ويقع جملته هو الفرد لانه يجمع الاجزاء المعتبرة شرعا فيكون فردا
حتى يمكن نقض بعضه وعدم اعتباره وذلك ظاهر واذ قد وصل الكلام
الى هذا المقام فلا علينا ان نذكر ما تحمل فيه الغبن الفاحش واليسير وما لا تحمل فيه
الا اليسير وما لا تحمل فيه اصلا وبالله التوفيق اما الغبن اليسير فقد قيل انه
ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وقيل هو في العروض ده نيم وفي الحيوان ده يازده

ضررا بينا في حقه حتى قال الامام رحمه الله تعالى ارايت لو تفقه و تولى القضاء اا تركه
يخدم الناس لاجارة ابيه اياه فهذه قبيح جدا ثم لكل من آجر ممن يعوله غير ولي
ان يقبض الاجرة لانه من حقوق العقد و قد لزم بالفراغ على انه محض نفع
الا يرى انه لو آجر الصبي نفسه و هو ممن يعقل لا يلزم لكونه مشوبا بالضرر ثم
اذا فرغ عن العمل يجب المسمى لتمحضه نفعا عنده فيقبضها له كل من يعوله كالهبة
نص عليه في اللقيط والكراهية من الهداية وليس لمن يعوله انفاق ما قبضه
للصغير يعني بغير امر القاضي لانها من امواله وليس لغير الاب والجد ووصيهما
التصرف في امواله و مثله الهبة وفي لقيط الهداية وجد مع اللقيط مال
شد عليه او على دابة هو عليها فهو للقيط اعتبارا للظاهر ثم لا يصرفه الواجد
اليه الا بامر القاضي لانه مال ضايع وللقاضي ولاية صرف مثله اليه وقيل يصرفه
بغير امره لانه ولاية الانفاق وشراء ما لا بد له منه كالطعام والكسوة
لانه من الانفاق اما لا يجوز له التصرف في ماله عبرة له بالام لما ان ولاية
التصرف لتثمير المال و توفيره و هو بالرأي الكامل والشفقة الوافرة والموجود
في كل منهما احدهما و يجوز له ان يقبض له الهبة لانه نفع محض ولذا يملكه
الصغير بنفسه اذا كان عاقلا و يملكه الام او وصيها ايضا وله ان يسلمه
في صناعة لانه من باب تثقيفه وحفظ حاله وفي الولوالجية للوصي ان
يسلم الصبي المطيق للعمل الى ما هو خير له • وله ان يؤاجره للعمل او ان يسلمه الى المكتب
وفي الذخيرة • واذا لم يكن اب الصغير حايكا او حجاما لم يكن لمن يعوله ان يسلمه
الى الحايك او الحجام لان التصرف في الصبي وله مقيد بالنظر و هذا ضرر لان
دناءة المكاسب تضع شرف المناصب • وخسائس الحرف مظان التلف •
يبقى عارها • ولا ينقطع شنارها • يعير بها الاعقاب • على ممر الدهور والاحقاب

تثقفه تثقيفا سواه و التثقيف
تقويم المعوج و بيسار للتاديب

اكثر منه ولو تقليل كذا فلو يكون للمالك اخذ المغصوب ورد ما ضمنه بها في
الصغرى ايضاً التاسعة بيع المحجور بالدين فيفسخ او يزال المحاباة العاشرة
بيع المديون من مولاه وبها تان في المحيط الحادية عشر شراء المضارب الثانية عشر
شراء المفاوض وشريك العنان فينفذ على انفسهم كما اذا اشتروا بغير النقدين المأذون
ذكرهما في الفصولين الثالثة عشر ذكره في شرح الطحاوي ولكنها على الخلاف وهي
بيع المولى من ماذونه المديون حيث لا يعفى فيه اليسير عنده فيفسخ البيع او
يزيل المولى المحاباة وعندهما يعفى فيه الغبن اليسير فصل في مسائل الاجارة
في الخانية والذخيرة والخلاصة للوصي ان يواجر نفس اليتيم وعبيده و
دوابه وعقاراته واراضيه وساير امواله ولو بيسير الغبن لان له ولاية
استعمال الصغير بطريق الرياضة والتهذيب من غير عوض فمع العوض اولى
ولانه يملك بيع ساير امواله بمسوغ وبغير مسوغ فكذا يملك اجارته ومثله
الاب وكذا الجد اب الاب عند عدم الاب ولم يجز لغيرهم مع قيام احدهم
ان يواجر اليتيم ولا شيا من ماله ولو كان هو في حجره وعياله لانتفاء ولاية
غيرهم بوجود واحد منهم اما لو عدموا فاجره ذو رحم محرم منه فان كان في حجره
صح وفاقاً لانه يملك تاديبه فيملك اجارته وان لم يكن قال ابو حنيفه رحمه الله
ان كان المواجر اقرب اليه ممن هو في عياله كما اذا كان عند العمة فاجرته الام جاز
وقال محمد رحمه الله لا يجوز وعن محمد رحمه الله انه استحسن ايجار القن لمن يعوله لانه ظهرت
ولايته في نفس الصغير نظرا له فكذا تظهر في ماله نظرا له وكذا انفاقه عليه ما لا بد منه
لضرر في التاخير فلو آجره الوصي او الاب او الجد فبلغ في المدة ان شاء امضى
العقد ومضى على الاجارة وان شاء فسخ بخلاف ما لو بلغ في مدة اجارة امواله
او عبيده حيث لا يكون له حق الفسخ والفرق ان في بقائه في الاجارة ضررا

69

تنفذ الاجارة على القاضي فعليه كل الاجر ومثله في العتابية ان الوصي اذا
استاجر اجيرا باكثر من اجر مثل عمله بغبن فاحش يكون الاجر على الوصي وذكر
في الذخيرة ان القاضي عليا السغدي رحمه قال يصير الوصي مستاجرا لنفسه ويجب
الاجر كله من ماله وقال شيخ الاسلام خواهرزاده يقع الاجارة للصغير لكن
يجب عليه اجر مثل العمل والفضل على الوصي يعطيه من مال نفسه فلو اعطى الاجر
كله من مال الصغير يرد الفضل عليه من مال نفسه وفي الخاصي ولو استاجر الوصي
الصبي او استاجر عبده بمال نفسه ليعمل له قالوا ينبغي ان يجوز عند ابي حنيفة
وقول ابي يوسف الاخير اذا كان باجرة لا يتغابن في مثلها لما فيه من المنفعة
الظاهرة لليتيم وهو مقابلة عين المتقوم اعني المنفعة بالمتقوم اعني
الاجرة وفي الذخيرة نقلا عن الفتاوى والخلاصة للوصي ان يستاجر الصغير
لنفسه وليس له ايجار نفسه للصغير يعني لا يجوز ذلك قال في الخاصي وهذا
على قول محمد رحمه وابي يوسف اولا ظاهر فانه لا ينفرد الوصي بالعقد مع نفسه
كما في البيوع على ما مر واما على قول الامام وقول ابي يوسف اخرا فلان جواز
بيع الوصي مال نفسه من الصبي وشراءه مال الصبي لنفسه مقيد بما اذا كان فيه
نفع ظاهر ولا نفع هنا للصغير لان الذي من الوصي المنفعة وهو غير متقومة في
نفسها وقد شرط على الصغير في مقابلتها مال متقوم في ذاته فلا يجوز لكن
ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه الله تعالى في مضاربة مبسوطه ان الوصي
اذا اجر نفسه لليتيم باقل من اجر مثل عمله حتى كان فيه منفعة لليتيم يجوز الاجارة
قال في الذخيرة وهذا بخلاف الاب حيث يجوز له ايجار نفسه وماله
للصبي في عامة الروايات لانه يملك شراء ماله لنفسه وان لم يكن فيه نفع
للصغير اما لو آجر نفسه لابنه الكبير لم يجز لانه مامور بتوقير الاب والتحرز

از دراٰبه
حر

وفي فوائد صاحب المحيط آجر الاب او الجد او القاضي الصغير في عمل من الاعمال
باجر المثل صح . واذا آجره بالاقل قال بعض المشايخ لا يجوز . وافتى صاحب
المحيط انه يجوز وفي القنية للزاهدي عم لوصي الاب ان يواجر الصغير للخياطة
وساير الاعمال دون وصي القاضي وفي متفرقات الكراهية من الهداية
الاصل ان التصرف على الصغار انواع ثلثة نوع من باب الولاية كالنكاح
والبيع والشراء لاموال الاقنية لا يملكه الا الاولياء كالاب والجد ووصيهما
لانه هو القايم مقامه باقامة الشرع ونوع هو من ضرورة حاله كشراء ما لا بد له منه
وبيعه واجارة الصغير نفسه ويملكه كل من يعوله وينفق عليه كالاخ والعم والملتقط
اذا كان هو في حجرهم ثم اذا ملكه هولاء فالولي اولى به ولذا لا يشترط
في حقه كونه في حجره ونوع هو نفع محض كقبول الهبة والصدقة وقبضهما و
قبض الاجرة ويملكه الولي بالولاية ومن يعوله بالحجر والصبي نفسه بالعقل لان
اللايق بالحكمة فتح باب مثله نظرا للصغير فصار بمنزلة الانفاق وقال
في اللقيط جواز الايجار لمن يعوله رواية القدوري في مختصره وذكر في الجامع
الصغير انه لا يجوز لمن يعوله ان يوجره مطلقا ويجوز للام ووصيها في الصحيح
اذا كان الابن في حجرها وهو الاصح لانها تملك اتلاف منافعه باستخدامه
اياه ولا كذلك الاخ والملتقط ووجه الاول انه يرجع الى تثقيفه وقال
صاحب النهاية الجواز اما رواية الاصل وتحمله على ما اذا كان فيه ضرورة و
يؤيده عده من ذلك النوع او نقول مراده من اجارته تسليمه في الصناعة فيكون
مما لا بد له منه وفي العيون واذا استاجر الاب اجيرا بفاحش الغبن وهو لا يعلم
بذلك قال شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه الله في شرح السيرة الاجارة تنفذ
على الصغير الا انه يجب عليه اجر المثل ومثله القاضي ولو قال القاضي تعمدت الجور تنفذ

اما لو آجر عبده فبلغ فلا خيار له . ولو استاجر الاب نفسه او عبده
لعمل اليتيم جاز لان كمال الشفقه يدل على النظر ولا يجوز ذلك من الوصي لعدم
كمال الشفقه والمال خير من المنفعه . ولو آجر الوصي لنفسه او عبده اليتيم جاز
لان فيه نفعا ظاهرا وفي الوجيز الوصي يملك اجارة عقار الكبار يعني
الغيب وان لم يكن مالكا لبيعه وفي الخانيه . ولو كانت الورثه صغارا
او كبارا غيبا فللوصي اجارة كل العقار . ولو كان بعض الكبار حاضرا لا يكون له
ان يوجر حصة الحاضر لان جوازها كونها من باب الحفظ وحصة الكبير الحاضر
لا يحتاج الى حفظ الوصي قلت والظاهر ان هذا على قولهما اما على قول الامام
عم فينبغي ان يكون الوصي قادرا عليها لما مر من اصله وفي البنيه انه يملك
اجارة الكل قلت وهذا اما على اختيار قول الامام او هو فيما اذا كان الكبار
غيبا كما نقلناه عن الخانيه والا فكيف يملكا اجارة نصيب الكبار الحاضرين
على قولهما وفي العتابية والنصاب ليس للوصي والاب ان يوجر دار
اليتيم اجارة مرسومة طويلة فلو آجر ارض اليتيم اجارة طويلة لم يجز في السنين
الاول ويجوز في السنة الاخيرة قال في الذخيرة والعتابية لان الرسم
ان يكون اجرة ما عدا السنة الاخيرة باقل من اجر المثل فيتمكن في غيرها
الغبن الفاحش فلا يصح في غيرها وان ستاجر الارض لليتيم اجارة طويلة
ينعكس الجواب لان الغبن ح يتمكن في السنة الاخيرة لان الرسم ان يكون
اجارتها باكثر من اجر المثل فيجوز فيما عداها ولا يجوز فيها قيل وهذا على
عكس ما روي ان الاجارة الطويلة عقود متعددة اما على رواية
كونها عقدا واحدا لا تجوز في الكل ذكره في الخلاصة وفي الذخيرة
ان الظاهر الفساد في الكل وفي الخانيه والحيلة في تصحيح الاجارة الطويلة

وفي العتابية ويجوز للوصي والاب ان يدفع
الصغير او عبده الى رجل ليقوم على الصبي
في تعليم الحرفة او الحساب او الخط او الهجاء
مدة معلومة ويجوز شرط الاجرة للاستاذ
على الولي وللصبي على الاستاذ فيستخدمه في اعمال نفسه
وان لم يبينا فمن عليه الاجر في العقد ينظر الى
عرف اهل البلدة في تلك الحرفة قال وان شرط
لكل شهر من السنة بدرهم والشهر الاخير بنصف المال
جاز وهذه حيلة الاستاذ وكذا العكس بان شرط
للشهر الاول لكل شهر درهم وللاول نصف المال
وهي حيلة الولي . من خط المصنف رحمه

وتحقيرله فلا يجوز لكن مع هذا لو عمل استحق الاجر ولو استاجر ابنه البالغ فعمل له
الابن لا اجر له لان خدمة الاب مستحقة على الابن فيكون الاجارة واقعة
على ما هو مستحق عليه بدون الاجارة وفي الخانية وليس للوصي ان يوجر نفسه
من اليتيم لان تصرفه نظري ولا نظر لليتيم في هذا لان ما يستحقه اليتيم على الوصي
المنفعة وما يجب على اليتيم العين والعين خير من الدين وكذا لو آجر من الصبي شيا
من متاعه يعمل في عمل من اعمال اليتيم اما لو استاجر الوصي الصغير ليعمل للوصي جاز
عند الامام رحمه الله لان الواجب على الوصي العين وما يستحقه الوصي من الصغير الدين
قال و ذكر الامام علي السغدي رحمه الله ان الوصي اذا آجر نفسه من اليتيم جاز بالاتفاق
قال والصحيح ما ذكرناه اولا وهو اختيار القدوري وفي القنية اذا امتنع
الوصي عن القيام بامور الوصاية بدون الاجر فللقاضي ان يفرض له الاجر وفيها
ان القاضي اذا نصب وصياً وعين له اجر عمله جاز وفيه وفي الولوالجية
والنصاب اراد الوصي ان يستاجر دار اليتيم لنفسه ولا يكون غاصبا بوجه
من زوجته ويهب لها من ماله قدر الاجرة فتوجر المراة الاجرة ويسكن فيه قال
وقال القاضي الامام للوصي ان يستاجر دار اليتيم لانه يجعل ليس عمل الا وفي
العتابية للاب ومن بعده للجد ومن بعده لوصيهما ومن بعد لكل ذي رحم محرم
من الصبي ان يوجر الصبي الاقرب فالاقرب لان فيه نظرا لانه يجعل المنفعة مالاً
ويستوي في ذلك ان يكون الصبي في حجره اولم يكن عند ابي يوسف رحمه الله تعالى
وعند محمد رحمه الله يشترط ذلك في حق ذي الرحم المحرم ولهم قبض الاجرة ولا ينفق
عليه الا الاب والجد لانه ليس لغيرهم حق التصرف في المال قلت ولوصيهما
ايضا ذلك وكذا وصي القاضي اذا اطلق له الوصاية قال ويجوز لذي الرحم
المحرم ان ينفق بما لا بد للصغير منه فان آجر الاب ثم بلغ فلا اختيار اما لو آجر

٧١.

ذلك المستاجر فان كان ضمان النقصان انفع لليتيم من اجر المثل يحكم بضمان
النقصان دون اجر المثل وكذا اذا نقصت الزراعة ارضه ومثله المتولي
بوجود ار الوقف والحاصل انه ينظر الى نقصانه والى اجر المثل فايهما كان اكثر
يجب للصغير ذلك ذكره في الذخيرة وفيه استاجر الاب ظئرا لابنه فارضعته
مدة ثم مات الاب فقالت عمته ارضعيه نعطيك الاجر فارضعته مدة و
طلبت الاجر ان كان للصبي مال وقت استيجار الاب يكون الاجر كله من مال
الصغير ولا تبطل الاجارة بموت الاب وان لم يكن له مال يكون على الاب
اجرة ما قبل موت الاب وتبطل اجارته بالموت قال العتابي وهذا قول
البعض ويكون قول العمة ارضعيه اجارة مستانفة ويكون اجرتها عليها
فان كانت وصيا من جهة الاب ترجع بالاجرة على الصغير اذا استفاد مالا
والا لا يرجع ولو لم يكن للصغير مال حين عقد الاب ثم استفاد مالا قال الامام
ظهير الدين اجاب عنه والدي بانه قيل اجر ما مضى على الاب وما بقي على الصغير
في ماله ومن سوى الاب والجد والوصي والقاضي اذا استاجر لليتيم ظئرا
كان اجنبيا كسائر الاجانب وفي النوازل استاجر الام ظئرا من مال
الصغير باقل مما استاجره الاقلس لو جره الوصي من الاملا ولا يعتبر زيادة
الاقلس بخيرية الاول وفي الخانيه ومثله في الوقف فصل في مسائل الاعارة
في شرح الطحاوي للاسبيجابي نعم للوصي والاب اعارة مال اليتيم قال عماد الدين
في فصوله وهذا مما يحفظ جدا وذكر في التجنيس عن النوازل انه ليس للاب
ذلك لانه ليس من توابع التجارة في ماله وفي الذخيرة للاب اعارة ولده
الصغير اما اعارة ماله فعند البعض له ذلك استحسانا وعند العامة ليس له
ذلك وهو القياس وفي فوائد صاحب المحيط انما يجوز له اعارة الولد

فی ارض الیتیم ان یجعل اجر السنین کلها علی قدر اجر المثل ثم الوصی یبری المستاجر
عن بعض اجر السنین الاول فیصح ذلک الابراء علی قول الطرفین و قال
الاستروشنی رحمه الله فی احکام الصغار رایت فی مختصر العصام ان الوصی اذا آجر
دار الصغیر مدة طویلة جاز وفی فتاوی النسفی. والخانیه. والولوالجیة
والخاصی. عن فتاوی الامام الفضلی والخلاصة عنه ایضا للوصی ان یوآجر
شیا من الترکة اجارة طویلة لقضاء دین المیت لما فیهما الغبن فی السنین
الاول والوصی مامور بالتصرف علی وجه النظر وفی العتابیه. ولو آجر
الوصی ارض الصبی عشر سنین وسنة اربعة فادرک لم یجز. وفی فتاوی
النسفی. والفضلی. والعتابیه. ولو کان وصیا لصغیرین فاستاجر عبد احدهما للعمل
للاخر لم یجز لاضراره باحدهما. ولو فعل الاب ذلک ینبغی ان یجوز کما فی البیع
ذکره فی جامع الصغار عن الذخیرة وفی الجامع الاصغر. آجر الوصی دار الیتیم
باجر المثل ثم زید لا تنقض الاجارة وفی احکام الصغار. عن شروط الحاکم
ان الوصی والاب اذا نقض اجارة ما آجره یجوز نقضه وفی الخانیه وجامع
الصغار. الوصی اذا آجر ارضا للیتیم واستاجر ما وصی آخر لیتیم آخر لم یجز هذه الاجارة
لانها ان کانت خیرا لاحد الصغیرین تکون شرا للاخر فلا تخلو عن الضرر باحد الصغیرین
فلا تجوز وفی الذخیرة. والخانیه. وفتاوی ظهیر الدین. الوصی اذا آجر منزل
الصغیر بدون اجر المثل فقد ذکر الخصاف رحمه الله انه یجب علی المستاجر اجر المثل بالغا
ما بلغ وبه یفتی وذکر الامام الفضلی رحمه الله فی فتاواه ان المستاجر یجب ان یکون
غاصبا بسکناه علی اصول علمائنا فلا یلزمه شیء وفی العتابیه آجر دار
الصغیر او عبده باقل من اجر المثل لم یجز. ولو سکن المستاجر یجب اجر المثل
بالغا ما بلغ. ثم قال فیها وفی الکتب الثلثة. ثم لو انتقض المنزل لسکنی ذلک

رحمه الله تعالى. استعار الوصي دابة من رجل ليعمل بها عملاً لليتيم فجاوز حدا ذكراه
حتى صار الوصي به غاصبا للدابة فتلفت الدابة ضمن الصغير لا الوصي قال ابو الليث
رحمه وهذا لا يكاد يصح لان الغاصب حقيقة وحكما هو الوصي فكيف يضمن الصبي
وفي القنية. عن صاحب المحيط رحمه استعار الوصي ثور اليكرب ارض اليتيم فكربها
ولم يرده بالليل حتى هلك قال فضمانه في مال اليتيم لان المنفعة تعود اليه وفي
شرح الطحاوي. اودع عند صبي محجور مالا بغير اذن وليه من الاب والوصي
فاستهلكه الصبي لم يضمن عند الطرفين لا في الحال ولا بعد البلوغ وقال ابو يوسف
يضمن للحال كما لو استهلك مال الغير بلا ايداع واجمعوا على انه لو قبلها باذن الوصي
يضمن كما لو كان ماذونا في التجارة وفي النوازل قصار وضع الثوب في
الحانوت واقعد ابن اخيه الصغير للحفظ وغاب ودخل الصغير الحانوت
الاسفل فسرق الثوب ان كان الاسفل بحيث يرى منه موضع الثوب فلا ضمان
لاحد فيه وان كان بحيث يغيب الموضع عن الداخل فيه فان كان الصغير ضمه
الى القصار ابوه او امه او وصيه او لم يكن له احد منهم فضمه القصار الى نفسه
ضمن الصبي الثوب لانه لما ترك الحفظ فقد ضيع ولم يضمن القصار لان له
ان يحفظ بيد صبيه قال قاضيخان هذا اذا كان الصبي ماذونا اما اذا كان
محجورا فلا ضمان عليه لانه لا يواخذ باستهلاك الوديعة وتضييعها وان لم يكن
الصبي منضما اليه من جهة من ذكر ولم يكن في عياله ولا تلميذا له ولا اجيرا فالضمان
على القصار لانه لما استحفظ من ليس في عياله صار مستهلكا فيضمن فصل في الوصي
وذكر في مجموع النوازل. والمحيط. ان الوصي لو استدان لاجل اليتيم جاز
ولو اقر بالاستدانة لا يصح اقراره اجماعا وفي جامع الفتاوى استقرض
الاب لصغيره جاز. وكذلك لو اقر بالاستقراض وفي قنية الزاهدي رحمه

اذا كان لخدمة الاستاد لتعليم الحرفة اما لو كان لغير ذلك فلا تجوز وفي
الحافظية للوصي ان يعير مال اليتيم ويودعه ومثله الاب والقاضي وفي الخانيه
والوجيز للوصي ركوب دابة الصغير في شغل الصغير كتقاضي دينه في بلد آخر
ان احتاج اليه قال الفقيه ابو الليث عه وهذا استحسان والقياس العدم
وفي المنتقى انه يركبها باذن الحاكم وقيل ليس له الركوب مطلقا قال ابرهيم قلت
لمحمد بن الحسن هل يكون للوصي ركوب دابة اليتيم الى بلد يتقاضى فيه دين الصبي
قال لا ولكن يركب دابة نفسه ويكون النفقة في مال اليتيم وان اتى القاضي يعطيه
ذلك يعني المركوب اجزا الركوب باذنه وفي الخلاصة عن المنتقى لا يركب
الوصي دابة اليتيم الى بلد يتقاضى دينه كذا روي عن محمد عه وفي القنيه ولا يركب
دابته لتقاضي دينه ولا ينفق من ماله الا ان يفرض له القاضي الا اذا خرج من البلد
لمصلحته فله ان ينفق ويكتسي ويكرى ومثله في جامع العتابي لكن جعل جواز
الاكل خارج المصر قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي القنيه ان هذا قول ابي يوسف
فاذا رجع الى البلد رد الدابة والثياب قال وقال ابو ذر والصحيح قول
ابي حنيفه عه وهو انه لا ياكل من ماله فقيرا كان او غنيا لان الوصي شرع فيه
متبرعا فلا يوجب ضمانا وفي النوازل وفتاوى الفضلي والولوالجية والخلاصة
الوصي يستاجر دابة من مال الصغير وينفق عليها وعلى عكسه ما لا بد منه من مال الصغير
كذا عن محمد رحمه الله ونصير لانه عامل له ونفقته ومونة عمله على من وقع عليه العمل
كذا في الولوالجية قال الفقيه هذا اذا كان محتاجا وهذا استحسان بقدر ما يشتغل
في ماله والقياس ان لا يجوز له ذلك لاطلاق قوله تعالى ان الذين ياكلون
اموال اليتامى ظلما قال فلعل هذه الاية نسخت بقوله تعالى ومن كان غنيا
فليستعفف الاية وفي العدة والخلاصة عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى

الاتية فى فصل الضمان وفى العدة. ولو استقرض الوصى من مال الصغير يضمن
وعن محمد رحه لا يضمن كالاب وفى قضاء الجامع. اخذ الاب مال صغيره قرضا
جاز وفى الخلاصة انه ذكر فى رهن الاصل ان الاب يضمن كالوصى وفى الخلاصة
والحافظيه. ان فى المنتقى ايضا ما يدل على عدم جواز الاستقراض للوصى وذكر
الامام الحلوانى رحه فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى وفى العدة. والولوالجية
لا يقرض الاب ولا وصيه مال اليتيم ومثله فى الغنيه. ثم قال فى العدة لكن
لو اقرض الوصى لم خيانة حتى لا يستحق به العزل ومثله فى الخلاصة وفى العدة. قيل
ويصح للاب الاقراض اذ له الايداع وهذا اولى اما لا يقرض وصى القاضى وذكر القاضى
الامام صدر الاسلام. ولو اقرض ضمن وفى الخانيه الوصى لا يملك اقراض مال
اليتيم والقاضى يملك واختلفوا فى الاب والاصح انه كالوصى وروى هشام عن محمد
انه اخبره ان ابا حنيفه وابا يوسف رحه كانا يرون ان للقاضى ان يدفع مال الايتام
بالضمان وكذلك قول محمد رحه اذا كان الذى يضمن مقرا فى المجيا والممات. اما
ليس للقاضى ان يستقرض لنفسه ذلك وفى الخانيه. وليس للوصى قضاء دينه بمال
اليتيم وللاب ان يقضى به لانه لو باع مال صغيره من نفسه بمثل القيمه جاز. و
لا يملكه الوصى الا بالخيرية وذكر شمس الائمة السرخسى رحه عدم الجواز للاب ايضا
فاحتمل ان يكون فى المسئلة روايتان وفى البغية. الوصى لا يملك الاقراض
ولا يستقرض مال الصغير وفى مختارات النوازل لا يجوز للوصى ان يقرض
شيا من مال اليتيم كالهبة لانه تبرع ابتداء وفى فوائد مولانا نظام الدين رحه
انفق وصى القاضى مال الصغير على الصغير ثم استقرض وانفق عليه لا يطالب الصبى
بما استقرض بعد البلوغ وفى فصول الاستروشنى. اراد الوصى الاستدانة على
الصغير جاز له ذلك ان كان امره الموصى به والا فالمختار ان يرفع الامر الى القاضى

للوصي ان يستقرض للصغير. ولو استدان الوصي على الصغير باذن الحاكم يرجع
على الصغير اذا تمول. اما الداين فانه يرجع على الوصي. وكذا الاستقراض
للصغير وان لم يكن باذن الحاكم وفي المنهاج ليس للوصي ان ياكل من مال
اليتيم قرضا او غيره وفي نوادر هشام سمعت محمدا يقول ليس للوصي ان يستقرض
مال اليتيم عند ابي حنيفة رحمه الله. واما انا فلا ارى به باسا ان فعل ذلك وله
وفا بما استقرض ومثله في المنتقى. والعتابية. والخانية وفي غريب الرواية
من مجموع النوازل. استقرض الوصي شيا من مال اليتيم واشهد على انه ياخذه قرضا
فهلك ذلك الشي لا يضمنه الوصي الا اذا حركه عن موضعه قال في المنتقى هكذا
روي عن محمد رح. وهذا يدل على ان الوصي لا يملك الاستقراض لانه لو ملكه لما وجب
عليه الضمان بالتحريك عن موضعه وفي جامع الفقه. ولا يقرض الوصي مال اليتيم
لا من نفسه ولا من غيره. ولو فعل من غيره ضمن. وعند محمد رح جاز ان يستقرض
لنفسه اذا احتاج. وله وفا. قلت وسياتي في فصل المزارعة ما يدل على جواز
استقراضه مال اليتيم وفي فوايد البرهاني استقرض الوصي مال اليتيم واستربح ثم
انفق من ذلك المال على اليتيم مدة فهو متبرع ليس له ان ياخذ بحسابه لانه غاصب
ضامن فلا يتخلص من عهدته ما لم يرفع امره الى الحاكم قال والاصح ان الوصي لا يملك
الاستقراض قبل تملك ما يستقرضه ان كان مليئا وذكر في الواقعات انه لا يتصور
الغصب في مال الصبي من الاب والوصي حتى لو اقرا بالغصب لم يضمنا عند ضياع المال
قال في مختصر الكرخي لان للاب ان ياخذ مال ابنه عند الاحتياج بغير شي
وله اخذه للحفظ ولو بدون الاحتياج فلا يضمن الا اذا اتلفه بلا حاجة قلت
الوصي في الحفظ كالاب وفي الخانية. ولو اخذ الوصي مال اليتيم قرضا لنفسه
لم يجز ويكون ذلك دينا عليه قلت يعني كما اذا اتلفه فتجري فيه الاقاويل الاتية

للحوالة فائدة فلا تجوز بدونها وفي الصغرى احتيال الوصي بمال اليتيم جائز
بشرط ان يكون الثاني املا من الاول وان كان مثله لم يجز وفي الذخيرة
والخلاصة احتيال الوصي بمال اليتيم صح لو احتيال على الاملا لانه تصرف
بالاحسن فلا يضر كونها ابراء موقتا وهذا اذا وجب المال بمداينة الميت
اما لو وجب بمداينة الوصي ساغ له الاحتيال ولو لم يكن املا من الاول
وفي الخانية الوصي والاب اذا قبلا الحوالة على شخص دون المحيل في الملاءة
ان وجب بعقدهما جاز عند الطرفين خلافا لابي يوسف رحمه الله وان لم يجب
وفاقا وفي المبسوط لو تولى الوصي العقد بنفسه يصح احتياله ولو على
الافلس من الاول فيضمن وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وفي القنية ولو باع
الوصي عبدا من التركة لقضاء دين الميت واحال الغرماء على المشتري فقبضوا
الثمن ثم استحق العبد فان المشتري يرجع على الوصي لان احالته عليه كقبضه منه
فصل في الوكالة في العتابية قال للوكيل اجزت ما صنعت فوكل غيره بان
يزوجها او اوصى بعد موته جاز للوصي تزويجها ذكر في المختصر انه يجوز للوصي ان يوكل
بكل ما يجوز له ان يعمل بنفسه في امور الميت والورثة كالخصومة فلو بلغ الصغير قبل
ان يعمل الوكيل ينعزل الوكيل كذا اذا مات كل من الوصي والصغير لانه وكيله بالتصرف
في ملك الصغير وبموته لا يبقى له ملك وكذا لو وكل الاب لطفله فمات الطفل
حيث ينعزل الوكيل وان ورثه الاب فقط وكذا لو مات الاب لان تصرف
الاب بحكم ولايته فيكون تصرف وكيله كانه واقع له فيبطل بموته وهذا بخلاف
الوكيل لو وكل آخر بالاذن فبموت الوكيل الاول او القاضي ينصب الوصي
فبموت القاضي حيث لا ينعزل الوكيل الثاني ولا الوصي بموت الموكل والناصب
لان تصرف الوكيل الثاني والوصي يقع للموكل والناصب ذكره في احكام الصغار

فيامره به وفي فتاوى ظهير الدين ايضا ان الرفع هو الاحوط الا اذا تعذر لبعد الحاكم

فيستدين بدون الامر • وقبل له الاستدانه بدون الرفع ولو امكن الرفع وفي

مبسوط شيخ الاسلام خواهرزاده • وفي الحافظيه • الوصي لو امر مودع الميت

باقراض ما عنده من الوديعة او بهبتها لاخر فاقرضها او وهبها فضاع ضمن

المودع لا الوصي لان الوصي لا يملك الاقراض والهبة فلا يفيد امره شيا

اما لو امر المودع بدفعها الى اخر فدفعها اليه فضاع لم يضمن المودع لان الوصي قبضها

منه فله توكيل غيره بالقبض وقد وجد بامره فيكون قبض المدفوع اليه كقبض الوصي

ولو قبضها الوصي من المودع لكان ابرا فكذا هنا فصل في الحوالة في الخانيه

احتال الوصي او الاب بمال الصغير ان كان الثاني املا من الاول جاز وان كان

مثله لم يجز قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وذلك لانهما امرا بالتصرف على احسن الوجوه

ومنه الحوالة على الاملا ومثله في المنية • والغنيه • والبغيه وفيها ويجوز قبول حوالة

يعني قبول الوصي الحواله ان كان خيرا لليتيم ومثله في جامع العتابي • والفصل الاول

من بيوع الخانيه • قبل الاب او الوصي الحواله على من هو دون المحيل في الملاءة ان وجب

الدين بعقدهما جاز عند الطرفين ولم يجز عند ابي يوسف • وان كان الدين

لم يعقدهما لا يصح في قولهم جميعا وفي مختارات النوازل • ولو قبل الوصي الحوالة

في مال اليتيم ان كان هو املا من الاول جاز والا لا • لانه تضييع لمال اليتيم من جهة

وفي الولوالجيه • ولو احتال الوصي على الاملا جاز لانه متى كان الثاني املا

من الاول يكون الاحتيال خيرا لليتيم • ويجوز للوصي ان يعمل في مال اليتيم ما هو خير

لليتيم • وان كان الثاني مفلسا لم يجز لان هذا الاحتيال شر لليتيم وليس للوصي

ان يعمل لليتيم ما هو شر له • وان كان الثاني مثل الاول في الملاءة لا يجوز ايضا لان

الجواز معلق بشرط ان يكون الثاني املا ولم يوجد قلت لانه لا نظر للحوالة

حاضرة فيشترط حضرة الصبي لان الشاهد يحتاج الى الاشارة اليه فلذلك يحضر و
يحضر معه الوصي والاب لغير ما ذكر قال وان لم يكن واحد منهما ينصب الحاكم له
وصيا بطلب المدعي ويشترط في نصبه ذلك حضرة الصغير وفي الاقضية احضار
الصغير في الدعاوي شرط واختاره البعض من مشايخ زماننا سواء كان الصغير
مدعيا او خصما ومنهم من لم يشترط ذلك وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله ان الصحيح
عدم اشتراط احضار الاطفال الرضيع عند الدعوى ويشترط عند نصب الوصي
هكذا ذكر في الفتاوى وذكر في الخلاصة انه يشترط في دعوى الوصي للصبي حضور
الصبي اذا كان له بينة والا لا كما اذا كانت الدعوى على الصبي حيث لا يلزم حضوره
مطلقا وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله ادعى على الميت دينا وله ورثة صغار
فان كان لهم وصي لا يشترط حضرة الورثة والا يلزم حضرتهم او حضور الواحد منهم
فانه كاف وذكر رشيد الدين رحمه الله ان القاضي ينصب عند الدعوى وصيا عن
الصغير ولا يشترط حضور الصغير بل الشرط علم القاضي بوجود الصغير وكونه في ولايته
لان نصب الوصي وان لم يكن قضاء لكنه من اعماله وهذا دليل على عدم اشتراط
حضور الصغير عند نصب الوصي له وعند القضاء له وعليه ومثله في احكام الصغار
وفي الخانية وينبغي ان لا يشترط حضرة الاطفال عند الدعوى كما ذكره شيخ الاسلام
خواهر زاده على ما سلف وفي القنية للزاهدي لا يسمع دعوى الوصي لبعض الايتام
على البعض يعني اذا كان وصيا لهم وفي الخلاصة عن الفتاوى الصغرى الخصم في
اثبات النسب الوارث والوصي والموصى له بشيء من التركة وداين الميت ومديونه
وكذا في الموت لا في الدين ذكره العتابي في الجامع وفي الخلاصة عن الاقضية
ادعى على الميت الفا فالخصم ليس له الا القاضي الوصي او الوارث اما الغريم والموصى له
فليسا بخصم له قال وتمامه في وصايا الجامع الكبير وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله

وقال وتمامه يعرف في الاصول . ولو وكل الصبي رجلا في اموره واجاز الوصي جاز

وفي الولوالجية . للوصي ان يوكل ببيع مال اليتيم وتقاضي ديون الميت

وامواله ومثله في القنية عن ادب القاضي للخصاف وفي الخلاصة وكما لا تسمع

الدعوى من وكيل الوكيل كذا لا تسمع من وكيل وكيل الوصي قلت دلت المسئلة

على انه ليس لوكيل الوصي ان يوكل غيره فيما وكل به وفي الحافظية . وكل الوصي رجلا

لشراء شيء من مال اليتيم لا يجوز الا اذا حضر الوصي وقبل كذا في العدة . وقد مر دليل

المسئلة في فصل البيع وفي الولوالجية . رجل وكل رجلا ثم الوكيل وكل آخر وامره

بدفع الغلات فقال دفعتها الى الوكيل وانكر الوكيل ذلك فان دفعها الى الوكيل

بامر الوصي فالقول في براءة نفسه قوله لانه وكيل آخر من جهة الوصي فاحد الوكيلين اذا دفع

الى الآخر بامر الوصي يكون القول قوله وان دفعها بغير امر الوصي فهو ضامن لانه ليس

للوكيل ان يوكل غيره وما اخذه فهو مضمون عليه ثم ليس له ان يرجع على الاول الا

اذا اقام بينة على الدفع فصل في الدعوى من ادب القاضي من الذخيرة الاب والوصي

خصمان فيما يدعى على الصغير في حق اقامة البينة حتى تقبل البينة عليهما وهما ليسا

بخصمين في حق الاستحلاف حتى لا يحلفان على ذلك وفي وكالة الخلاصة .

الاب والوصي اذا لم يصح اقرارهما لا يملكان الخصومة في تلك الحادثة وفي

الذخيرة . ادعى على صغير محجور عليه شيئا وله وصي حاضر قال الشيخ خواهر زاده لا يشترط

في سماعها حضور الصغير ولم يفصل بين ان يكون ما يدعيه عينا او دينا واجبا بمباشرة

هذا الوصي او بدونه وفي اجناس الناطفي رحمه الله لا يشترط حضوره في دين وجب بمباشرة

الوصي وفي ادب القاضي للخصاف اذا ادعى على الصبي ولم يكن للمدعي بينة

فليس له حق احضار الصغير بل يحضر مع المدعي اب الصبي او وصيه لانه اذا الزم

على الصغير شيء يودي عنه من ماله الاب او الوصي . اما اذا كان له بينة حاضرة

وفي الغيابية لو وكل الوصي او الاب رجلا ليشتري بعض
فاشترى وغاب الوكيل فلا شيء على الموكل ولو نقد الاب
الثمن من ماله نفسه فهو متطوع اما اذا لم ينقد حتى مات
الاب رجع الوكيل في تركته قبل الاداء وبعده من جهة
الصغير ... المصنف

رحمه الله تعالى والاختيار عندى ان يقول له الحاكم اما ان تبرئ الميت من الدين
او اخرجك عن الوصاية فان فعل والا عزل وفى الحافظيه. وهذا هو المختار
وهو المذكور فى الولوالجيه وفى ادب القاضى للخصاف لا يعزله الحاكم بل يجعل
وصيا آخر فى مقدار ما ادعاه خاصة اذ لا ضرورة فى اخراجه قال الفقيه
وهذا اصح وبه ناخذ كذا فى الظهيرية وفى الخانيه. وبه اخذ المشايخ وعليه الفتوى
وفى الخاصى قال الاستاد قوله الحاكم اما ان تبرئه او اخرجك فى معنى الالحاح
على الابراء فاما لا بد انه اذا لم يقم البينة ان يخرجه عن الوصاية ويقصر يده
عن المال احتياطا ونظرا للميت واليتيم وهو المحكى عن ابراهيم وصالح ومحمد
ابن سلمة رحمهم الله وفيه وفى الظهيرية. والخانيه. قال ابو نصر رحمه ثم الحاكم بعد
اخراجه عن الوصاية بالخيار ان شاء تركه معزولا وجعل الثانى وصيا فى الكل
على حاله. وان شاء اعاده بعد اداء الدين الى الثانى لان اخراجه محض قضاء
منه لعدم الخيانة من الوصى ولا يلزم على الحاكم الدوام على قضائه وحكمه وفى
البغية. وصى ادعى على الميت دينا ولم يثبت يعزل قال وهو حيلة العزالة
قلت وسياتى فى فصل الاخراج وفيها ايضا قال الوصى لى على الميت
دين بعينه ولم يثبت يقول له القاضى اما ان تبرئه واما ان تقيم بعينى البينه
والا اخرجك فيعمل ما اختاره وفى جامع الفقه. وعن شداد ادعى الوصى
دينا فى التركة لم يخرجه القاضى عن الوصاية ولم يخرج المال من يده قال
وذكر الخصاف رحمه ان القاضى ينصب من يقيم الوصى عليه البينه على الدين
والغصب ان ادعى الغصب والا اخرجه عن الوصاية ذكر رشيد الدين
فى فتاواه. واذا اقر الوصى بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا تسمع دعواه
هذه وفى محاضر القاضى جلال الدين رحمه ان من اقر لغيره بعين فكما انه لا يملك

لا يملك الداين اثبات الدين على مديون الميت ولا على الموصى له. ولو اثبت
على من يصح اثباته عليه من الوصي والوارث يثبت له حق الاستيفاء منهما
ولو كانت التركة مستغرقة بالدين فالخصم في اثبات الدين انما هو وارثه
لانه خلفه فتسمع عليه البينة لكن لا يحلف لانه لو نكل لا ينفذ اقراره على الغرماء
قلت والوصي كالوارث لانه كالموصي. وسيأتي من النوازل في الصغرى
للوارث ان يخاصم من عليه الدين وله ان يقبضه ان لم يكن الميت مديونا
سواء كان له وصي ولا. وان كان مديونا فله ان يخاصم وليس له ان يقبض
انما يقبضه وصي الميت وفي فتاوى رشيد الدين مع احد الورثة كبير والآخر
صغير فادعى عليهما رجل دينا بدون الوصي صحت الدعوى على الكبير ولا يشترط
حضرة الصغير وورثته لان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت وفيها ايضا
خلف زوجة وابنين صغير وكبير غايب وترك بقرة فادعى رجل على المراة
البقرة فقالت ثمنها ميراثي والباقي بين الولدين واحدهما غايب والآخر
لا وصي له فان الدعوى تسمع على المراة لانتصابها خصما على الميت. ولو ان
المراة انكرت ولم تقل ان البقرة ميراث لها وقضى القاضي بها عليها لا يكون
ذلك القضاء قضاء على الولدين وذكر في مبسوط شيخ الاسلام رحمه الله
وفتاوى رشيد الدين رحمه الله تعالى. والخانيه. والخاصي وغيرها. ولو ادعى الوصي
شيئا من التركة ينصب الحاكم للميت وصيا آخر ليقيم الاول عليه البينة لان
لا يكون خصما عن نفسه فان عجز عن اثباته قيل ان كان ما ادعاه دينا لا يخرجه
من يده. وان كان عينا يخرجه من يده و قال شداد في دعوى العين يخرجه
الحاكم عن الوصاية اما في دعوى الدين فلا يخرجه وفي النوازل يعزله الحاكم
في كل منهما لانه يستحل مال اليتيم وفي الخانيه. قال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى

وسيأتي ما له تعلق بهذا
في فصل الضمان

فيه تصرف الملاك لم يصدق الوصي فيما يدعيه الا اذا اقام بينة عادلة فيجعل
الحاكم للميت وصياً آخر يسمع عليه البينة وفي الذخيرة. ادعى عليه ان لفلان بن فلان
الفلاني عندك كذا درهما وانه صبي وان القاضي فلان جعل لي فلانا وصياً
لهذا الصبي وهذا الصبي في ولاية هذا القاضي ثم ان ابي فلانا وكلني بقبض مال هذا
الصبي منك وذلك كذا درهما فقضى القاضي للحاضر بوكالة المدعي بشرائطها
وقبض المدعي المال ثم ان هذا المدعى عليه ادعى بعد زمان على هذا الوكيل ان ذلك
الصبي قد بلغ وكلني بقبض ماله منك ايها الوكيل عن الوصي فقال الوكيل بعثت
المال الى الوصي هل يصدق فقد قيل لا يصدق اصله الوكيل بالبيع اذا قال بعد
ما عزله الموكل بعته اليك وفي المنتقى والعتابية. ادعى الوصي ان هذه
الدار لفلان اودعها عند ابيك ولي عليه بينة وقال ابن الميت هي دار ابي
تقبل بينة الوصي ويكون الدار هذه وديعة لذلك الرجل وفي الذخيرة
البرهانية. ادعى الشراء من الوصي او تسليم الثمن الى الوصي هل يلزم في الدعوى
ان يسمي الوصي ويعرفه او يكفيه ان يقول اشتريت من وصيك وادبت
الثمن الى وصيك قال اختلف فيه المشايخ فبعضهم الزم وبعضهم اكتفى قال
الاستروشني عه في الاحكام والحاصل انهم اختلفوا في اشتراط تسمية الفاعل في دعوى
الفعل والشهادة عليه وادلة الكتب فيه متعارضة قلت وقد اشبع في بيان
هذه المسئلة في فصل القضاء في المجتهدات من كل من الفصولين. وموضعها
دعوى الذخيرة. والمحيط وفي فتاوى رشيد الدين عه اذا ادعى الوصي دينا للصغير
لا بد له من بيان السبب انه ارث او شئ آخر لانه ان كان سبب الوراثة فقد يحتمل
ان يكون التركة قد قسمت ووقع الدين من نصيبه فيكون ح قسمة الدين فلا تصح
وفي الخلاصة عن ادب القاضي للخصاف عه والاقضية. احضر الوصي غريم الميت

الدعوى لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره وكالة او وصاية وفي مجموع النوازل
سئل نجم الدين النسفي عن اب يبيع عقار صغيره بغابن الغبن ثم يدعي
هو لنفسه عدم جواز البيع لمكان الغبن الفاحش قال ان سبق منه اقرار
بان بيعه بالثمن المثلي او كتب ذلك في الصك واشهد على ذلك لم تسمع
دعواه ذلك للتناقض قال في جامع الصغار فينصب الحاكم وصيا يدعي
عليه ذلك ويسترد العقار ثم يرده الى الاب قال النسفي وان لم يقر بذلك
او قال عند الدعوى بعت ولم اعلم بالغبن او علمت ولم اعلم عدم جواز البيع
تسمع دعواه قال وعلى هذا يحمل جواب من اجاب من ائمة زماننا بجواز دعواه
مطلقا هذا اما لو ادعاه الابن بعد بلوغه فان لم يجر على البيع مدة يتبدل
فيها السعر يحكم الحال وان مضت فالقول للمشتري ولو برهنا فالعبرة لمثبتة الزيادة
وهذا الفرع في جامع الصغار وفي المنتقى ما يدل على جواز دعواه للصغير ثابتا فانه
قال اذا استاجر من رجل ثوبا او استعاره منه ثم برهن انه لابنه الصغير تقبل
بينته قال في احكام الصغار ان اشارات الكتب في جنس هذه المسائل متعارضة
فيحمل على ان في المسئلة روايتين وفي الذخيرة ادعى بعد بلوغه على رجل ان
الدار التي بيدك باعها منك وصيي مكرها وسلمها اليك مكرها فاريد استرداد
منك ثم ادعى ثانيا انه باعها بغبن فاحش فان القاضي يسمع منه الدعوى الثانية
لجواز ان يبيعها بغبن فاحش وهو في بيعه مكره قلت بل هو الظاهر من الحال
لان الوصي المسلم لا يبيع مال اليتيم بفاحش الغبن وهو عالم به الا وهو مكره
فلا يكون دعواه الثاني مناقضا لدعواه اولا وفي الولوالجية واحكام الصغار
سئل نصير عن وصي يبيع دارا ثم يدعي انها كانت بينه وبين الميت قال
ان كانت الدار في حيوة الميت في يد الميت وتحت تصرفه يتصرف فيه تصرف

يحلفه فيه على العلم كالدين على مورثه وانقطاع ماء الرحى في الاجارة وكذا
التحليف على فعل الغير كقبض وكيله الثمن وشرائه وفي الخلاصة ادعى غريم الميت
دينا في التركة فانكر الوصي لا يحلف الوصي الا اذا كان وارثا وفي الخانية وفتاوى
الامام الفضلي رحمه ادعى دينا على ميت ووصيه غايب غيبة منقطعة فالحاكم
ينصب عن الميت خصما يخاصم المدعي لان المدعي عاجز عن اثبات حقه لعدم
الخصم اصلا وقال رشيد الدين ويكتب في نسخة الوصاية انه جعله وصيا الغيبة
وصيه مدة السفر وقال وكذا لو كانت الدعوى في غيبة الوارث وفي رواية
له ذلك ولو لم يكن الوارث غايبا ذكره صاحب المحيط في شرح ادب القاضي
وفي ادب القاضي من الذخيرة ولو استهلك مراهق تاجر مالا لرجل وله
دار او ارض وليس له اب ولا وصي لا يحبس الصبي لذلك بل ان شاء القاضي يجعل
له وكيلا فيبيع ماله ويؤدي دينه لان الحبس شرع للتاديب والانزجار والصبي الانزجار
الصبي ليس بمشروع فلا يحبس وبعض مشايخنا مالوا الى الحبس وجعلوه كالبالغ
وكان الشيخ خواهر زاده رحمه يقول ان كان له وصي يحبس الوصي تاديبا حتى
لا يعود لمثله ويضجر الوصي فيتسارع الى قضاء الدين اما اذا كان ذلك
المراهق محجورا عليه فان كان له اب او وصي يحبس الاب والوصي بدينه
لان قضاء دين الصغير عليهما فيصيران بالامتناع ظالمين فيحبسان وان لم يكن
له اب ولا وصي نصب القاضي قيما يبيع ماله بقدر الدين ويوفي الغرماء حقوقهم
ثم ذكر الامام الفضلي رحمه ولو كان الوصي حاضرا فاقر للمدعي بالدين فالحاكم
ينصب خصما عن الميت لان اقرار الوصي على الميت لا يعتبر وليس للمدعي مخاصمة
فيما اقر به فاذا لم يصل الى حقه من جهة الوصي يصير وجوده كعدمه فينصب الحاكم
من يخاصم معه ايصالا الى حقه ومثله في الولوالجية ثم قال الخاصي وفي هذه المسئلة

او مودعه وادّعى الوصاية والموت واراد قبض الدين او الوديعة فان
اثبت الوصي ما ادّعاه قبلت بينته وان عجز فان اقر المديون او المودع
بكل ما ادّعاه الوصي يؤمر كل منهم بدفع الدين والعين اليه وان انكر كل
منهم المال واقر بالبقية حلف على البتات وان انكر الموت فقط حلف على
عدم العلم كما في الوارث وان انكر الوصاية لم يحلف لما مر من انه لا يستحلف
في دعوى الوصاية لعدم اللزوم فينصب ح القاضي اما ذلك المدعي وغيره
وصيا بالقبض حسب ما راى وقد مر مثل هذا الاخير في فصل النصب من الذخيرة
والمنية والبغية ايضا وفي المنهاج ادّعى انه وصي فلان الميت وطلب
قبض دين له على رجل او وديعة عنده فصدقه المديون او المودع كان
محمد رحمه يقول اولا يجوز تصديق المديون دون المودع ثم رجع وقال لا يجوز
تصديقهما اياه وهو قول ابي يوسف رحمه وهذا بخلاف ما لو ادّعى وكالة رجل
بقبض دينه او وديعة فصدقه ذو اليد حيث يؤمر ذو اليد تسليم الدين اليه
دون الوديعة قال صاحب المنهاج ولم يثبت رجوع محمد رحمه في شيء من
المسائل الا في مسئلتين احديهما هذه والاخرى في الشركة ذكرهما في الجامع
وفي آخر الباب الثاني من كتاب القضاء من العتابية ادّعى على رجل دينا
او وديعة لمورثه وانه مات وترك ميراثا له للوارث لا غيره فان صدقه في
ذلك كله امر بالدفع اليه وان انكر جميعه فاراد المدعي تحليفه اختلفوا فيه و
المختار انه تحليفه لكن في النسب والموت على العلم وفي الدين والوديعة
على البتات فان نكل فقد اقر وان صدقه في الوراثة والموت وانكر الدين
والوديعة فله تحليفه وهل له ان يقيم البينة على المال والظاهر انه يكون له
ذلك والوصي نظير الوارث قال والاصل ان كل شيء يلزمه بغير قوله او يلزم غيره

مسئلة الشركة ما اذا امر رجل اثنين ان يكفلا عنه دينا عليه فكفلا وادّيا الدين من مال بينهما بالشركة ثم رجعا على الآمر فابيا قبض شيئا منهما شاركه الآخر في قول محمد رحمه اولا ثم رجع وقال لا يشاركه [illegible] ولو لم يكونا كفيلين ولكنهما مأمورين فأديا جميعا او ادّيا الدين من مال بينهما شاركه الآخر وهو قول ابي يوسف رحمه في قولهم بالشركة

يحلفه فيه على العلم كالدين على مورثه والقطاع ماء الرحى في الاجارة وكذا
التحليف على فعل الغير كقبض وكيله الثمن وشرائه وفي الخلاصة. ادعى غريم الميت
دينا في التركة فانكر الوصي لا يحلف الوصي الا اذا كان وارثا وفي الخانية وفتاوى
الامام الفضلي رحمه ادعى دينا على ميت ووصيه غايب غيبة منقطعة فالحاكم
ينصب عن الميت خصما يخاصم المدعي لان المدعي عاجز عن اثبات حقه لعدم
الخصم اصلا وقال رشيد الدين ويكتب في نسخة الوصاية انه جعله وصيا الغيبة
وصيه مدة السفر وقال وكذا لو كانت الدعوى في غيبة الوارث وفي رواية
له ذلك ولو لم يكن الوارث غائبا ذكره صاحب المحيط في شرح ادب القاضي
وفي ادب القاضي من الذخيرة. ولو استهلك مراهق تاجر مال الرجل وله
دار او ارض وليس له اب ولا وصي لا يحبس الصبي لذلك بل ان شاء القاضي يجعل
له وكيلا فيبيع ماله ويؤدي دينه لان الحبس شرع للتاديب والانزجار والضجار
الصبي ليس بمشروع فلا يحبس. وبعض مشايخنا مالوا الى الحبس وجعلوه كالبالغ
وكان الشيخ خواهر زاده رحمه يقول ان كان له وصي يحبس الوصي تاديبا حتى
لا يعود لمثله ويضجر الوصي فيتسارع الى قضاء الدين. اما اذا كان ذلك
المراهق محجورا عليه فان كان له اب او وصي يحبس الاب والوصي بدينه
لان قضاء دين الصغير عليهما فيصيران بالامتناع ظالمين فيحبسان. وان لم يكن
لاب ولا وصي نصب القاضي قيما يبيع ماله بقدر الدين ويوفي الغرماء حقوقهم
ثم ذكر الامام الفضلي رحمه. ولو كان الوصي حاضرا فاقر للمدعي بالدين فالحاكم
ينصب خصما عن الميت لان اقرار الوصي على الميت لا يعتبر وليس للمدعي مخاصمة
فيما اقر به فاذا لم يصل الى حقه من جهة الوصي يصير وجوده كعدمه فينصب الحاكم
من يخاصم معه ايصالا الى حقه ومثله في الولوالجية ثم قال الخاصي. وفي هذه المسئلة

او مودعه وادّعى الوصاية والموت واراد قبض الدين او الوديعة فان
اثبت الوصي ما ادّعاه قبلت بينته وان عجز فان اقر المديون او المودع
بكل ما ادّعاه الوصي يؤمر كل منهم بدفع الدين والعين اليه وان انكر كل
منهم المال واقر بالبقية حلف على البتات وان انكر الموت فقط حلف على
عدم العلم كما في الوارث وان انكر الوصاية لم يحلف لما مرّ منا انه لا يستحلف
في دعوى الوصاية لعدم اللزوم فينصب ح القاضي اما ذلك المدعى وغيره
وصيا بالقبض حسب ما راى وقدم مثل هذا الاخير في فصل النصب من الذخيره
والمنية والبغية ايضا وفي المنهاج ادّعى انه وصي فلان الميت وطلب
قبض دين له على رجل او وديعة عنده فصدقه المديون او المودع كان
محمد رحمه يقول اولا يجوز تصديق المديون دون المودع ثم رجع وقال لا يجوز
تصديقهما اياه وهو قول ابي يوسف رحمه وهذا بخلاف ما لو ادّعى وكالة رجل
بقبض دينه او وديعته فصدقه ذو اليد حيث يؤمر ذو اليد تسليم الدين اليه
دون الوديعة قال صاحب المنهاج ولم يثبت رجوع محمد رحمه في شيء من
المسائل الا في مسئلتين احديهما هذه والاخرى في التزكية ذكرهما في الجامع
وفي آخر الباب الثاني من كتاب القضاء من العتابية ادّعى على رجل دينا
او وديعة لمورثه وانه مات وترك ميراثا له للوارث له غيره فان صدقه في
ذلك كله امر بالدفع اليه وان انكر جميعه فاراد المدعي تحليفه اختلفوا فيه و
المختار انه تحليفه لكن في النسب والموت على العلم وفي الدين والوديعة
على البتات فان نكل فقد اقر وان صدقه في الوراثة والموت وانكر الدين
والوديعة فله تحليفه وهل له ان يقيم البينة على المال والظاهر انه يكون له
ذلك والوصي نظير الوارث قال والاصل ان كل شيء يلزمه بغير قوله او يلزم غيره

مسئلة التزكية ما اذا امر رجل اثنان ان يكفلا عنه
دينا عليه فكفلاه واقر بالدين من مال بينهما بالتزكية
ثم رجعا على الامر فابيا قبض شيء بالتزكية الاخر
في قول محمد رحمه اولا ثم رجع وقال للابن ركه
وهو قول ابي يوسف رحمه ولعلم يكونا كفيلين و
لكنهما امورين فابيا اخذ شيء بالتزكية الاخر و
في قولهم جميعا ان ادّيا الدين من مال بينهما
بالتزكية

اي الذي قبض الوصي منه المال من الدين والموصى له والورثة

يوم الوصي بدفع ما اخذه منه اليه فلو ادى الوصي منه قبل قيام البينة دينا
على الميت او نفذ الوصية ودفع الباقي الى الورثة فان كان ما فعله بامر الحاكم
لم يرجع الغريم الى الوصي بل على من دفع اليه الوصي وان كان بلا امر الحاكم
يرجع هو على الوصي بكل ما اخذه منه وهو على من دفعه اليه وفي ادب القاضي
ان الوصي عند انكاره الايفا لا يستحلف على عدم علمه بالايفا لانه لو اقر
بالايفا لا يلزم على الميت اقراره لكونه اقرارا على الغير فلا يفيد التحليف
قلت ولا يمكن ان يقال ينبغي ان يحلف الوصي قصر اليده وكفى به فائدة
التحليف لانه لا بد في القصر من فائدة ولا فائدة هنا لان من سينصب
من الاوليا وليس بارجح من المقصور يده وكذا الوارث فلو جاز القصر لكان
تضييعا لحق الميت لكونه قصرا لا نهاية له فلا يجوز وهذا واضح وفي القنية
للزاهدي عم ولو اثبت وصي الصغار دينا للميت على رجل يثبت ذلك في
حق الكبار فان الوصي هنا كاحد الورثة يعني في انتصابه خصما عن الورثة و
في المنتقى ولو كان على الميت دين ثابت للوصي والغرما ساغ للوصي ان يبيع
للدين شيا من التركة بدون امر الحاكم لكن يكون الوصي اسوة للغرما فيتحاصون
الثمن وفي فتاوى رشيد الدين عم ماتت وعلى بعلها مهرها ولها منه
اولاد صغار فان انكر الزوج المهر ينصب القاضي وصيا يثبته على الزوج
وياخذه منه لان الاب وان كان له حفظ مال صغاره لكن بالانكار صار
خائنا فكان للحاكم ولاية اخذ مال ابنه منه ودفعه الى الوصي حتى لو اقر
الزوج بالمهر لم ياخذه القاضي منه لعدم ظهور الخيانة وفيها وفي الخلاصة
ايضا باع الوصي عقار الصغير بثمن المثل وسلمها الى المشتري فبلغ الصبي وادعى
العقار واقام بينة ان اباه تركها ميراثا له وانها ملكه ولم يبين السبب

كلام فانه ينبغي ان يكون قادرا على اقامة البينه على الوصي المقر بالدين بناءً
على اثبات الدين في زعم الورثة الا يرى الى في ادب القاضي من ان احد الورثة
اذا اقر بالدين فاراد المدعي اقامة البينه ليثبت الدين في حق جميع الورثه
قبلت بينته. وكذا لو اقر كل الورثه فاقام المدعي بينه ليصير الدين ثابتا في
حق من سيظهر من الغرماء تقبل بينته فعلى الوصي كذلك بل جواز اقامتها عليه
اولى من جواز اقامتها على الوارث فان اقر الوارث وان لم ينفذ على غيره
فهو نافذ على نفسه. اما اقرار الوصي لا ينفذ على احد فينبغي ان يجوز الاقامة عليه
ليثبت الدين اما على الوارث او على الغريم الذي سيظهر هذا. واما على صاحب
الخانيه فقد جزم بجواز سماع بينة المدعي على الوصي حيث قال وكذا لو احضر
المدعي الوصي وادعى على الميت دينا فان اقام بينه قبلت بينته على الوصي وان
اراد استحلاف الوصي لا يستحلفه وان لم يكن للميت وصي ولا وارث ينصب
الحاكم وصيا ويسمع عليه بينة المدعي وكذا الوارث تسمع عليه البينه ولا يستحلف
اذا كانت التركه مستغرقه لا يبقى للوارث منها شيئ اما اذا لم يكن مستغرقه وبقي
له منها شيئ والفاضل معلوم ظاهر في يده فانه يستحلف حجار النكول وفي الخلاصه
عن النوازل فانه ذكر انه لو مات وعليه دين يحيط بماله او اكثر منه فادعى رجل
على الميت دينا وعجز عن اقامة البينه قال لا يمين على الغرماء ولا على الورثه
فان كان له وصي فالوصي هو الخصم في اقامة البينه وان كان لم يكن له وصي فالقاضي
ينصب له وصيا وان كان في المال فضل يحلف الوارث وهذا قول الفقيه
ابي جعفر قال ولو اقام البينه على الورثه تقبل وفي المنتقى ادعى الوصي على رجل
دينا للميت فادعى المديون الايفاء في الحيوة وقال شهودي غيب يقضي
على المديون بالدفع الى الوصي ثم اذا احضر شهوده وشهدوا على القضاء يؤجر

80

ترجيح العرف على النكاح فيلزم القول ببقاء ما كان على ما كان للسقوط بالتعارض فيكون القول قولها مع اليمين وذكر في الخانية انه ينبغي للحاكم ان يحلفها بالله ما قبضت شيأ منه لا بنفسي ولا بوكيلي وما ابرأته منه قال وهذا كما قال اصحابنا اذا ادعى على الميت دينا واثبته بالبينة يحلفه الحاكم اجماعا بالله ما استوفيت منه شيا ولا ابرأته ولا احلت به على احد ولا عندك به رهن وانما يحلفه نظرا للميت والوارث الصغير وكل من يعجز عن النظر لنفسه بنفسه وكذا يحلفه ولو لم تطلبه الورثة وقالوا لا يحلفه وفي المنتقى والخانية واقرار العتابية دفع الوصي للوارث كل شئ كان بيده من نصيبه من التركة واشهد الوارث على نفسه انه قبض منه جميع تركة مورثه ولم يبق عند الوصي من التركة لا قليل ولا كثير الا استوفاه ثم ادعى ذلك الوارث على ذلك الوصي شيا في يده كالدار والعبد وقال هو من تركة مورثي تركه ميراثا لي ولم اقبضه بعد واقام على ذلك بينة قال الحاكم الشهيد اقبل بينته وآمر الوصي بدفع ذلك للوارث قال وكذا لو قال قد استوفيت جميع ما للموروثي من الدين على الناس وقبضت كله ثم ادعى على رجل دينا لمورثه اجليه على حجته واقضي له بالدين قلت وسيمر عليك في فصل الاقرار ما يضاهي هذه المسئلة فتدبر فيها وفي الخانية والخلاصة ادعى دينا على الميت ولا بينة له والوصي يعلم ذلك ان كان في التركة صامت يودعه قدر الدين ثم الغريم يجحد الوديعة فيكون ما عنده قصاصا لحقه على الميت وان لم يكن في التركة صامت يبيع للغريم من التركة ما يكون ثمنه قصاصا لحقه ثم يجحده الغريم وهو قول نصير رحمه وفي النوازل وعن شداد ابن حكيم رحمه لا ينبغي للوصي ان يؤدي الدين باقرار الميت عنده الا ان يشهد لو

صاحب المنتقى الحاكم الشهيد رحمه

واخذ العقار من المشتري نقضا. الكافي ثم ان القاضي علم انه قد باعها منه الوصي كالف
بمسوغ شرعي فان القاضي ياخذ العقار من الصغير ويسلمها الى المشتري ولا تصح دعوى
الصغير انها ميراث له من ابيه ويبطل حكم الحاكم به لانه لما ظهران وصيه قد باعها
في صباه كذلك صار الصغير بايعا اياها بنفسه فلا يملك دعواه بعد ذلك
ملكا مطلقا الا ان يقول انني اشتريتها من المشتري الذي اشتراها من الوصي
فح يصح دعواه ومثله الاب قلت وانما قال بمسوغ لانه مالم يثبت
ان بيعه كان لحاجة اليه لا تندفع دعوى الصبي صرح به في فتاوى رشيد الدين
وفي النوازل والخانية . ادعى رجل على الميت دينا او وديعة وامرأته المهر
قال ابو القاسم الصفار رحمه ليس للوصي اداء الدين والوديعة بدون قيام البينة
عليه عند الحاكم اما المهر فيؤديه الى مهر مثلها اذا كان النكاح ظاهرا معروفا
بشهادة النكاح وكفى به شاهدا وقال الفقيه ابو الليث رحمه ولو بنى بها
يمنع منها قدر ما جرت بتعجيله العادة وقت البناء فيصدق فيه الورثة وفيما
فوقه الزوجة قال في الخانية لان النكاح شاهد على وجوب كل المهر والعرف
قاض بقبض البعض عند الدخول فيعمل بهما عند الامكان وقد امكن و
مثل المسئلة في الخلاصة ايضا وذكر فيها انه ذكر في نكاح الفتاوى ان القول
بعد وفات الزوج قول المرأة ان قالت لي عليه الف درهم ان كان ذلك
مهر مثلها وذكر الخاصي ان الاستاد قال اذا صرحت المرأة بالكار القبض
وقالت ما قبضت المهر ولا شيا منه فالقول لها مع يمينها ولا ابرا الميت
اصلا لان النكاح دليل محكم على وجوب المهر وبالدخول او الموت يتقرر
المهر والعرف دليل مشترك لان الغالب وان كان تعجل شيء من المهر
لكنه قد لا يعجل شيء منه فلا يمكن معارضته للنكاح ولو سلم التعارض لا يمكن ترجيح

وفي وصي نصب القاضي الا الفض في الغيابية ولو وجد بخاري بالكتاب خصم ميتا في بلد انكاص المكتوب اليه بحضر وصية او وارثه فيقضي عليه
قاضي الحرمين

وان كان بالشهادة لا الا ان يقضي به فان خاف ان يضمنه وقد علم الدين
بالاقرار لا يودي وفيها ان الوصي اذا علم الدين ولا بينة له يعني للدائن
يودع عند الدائن من جنس الدين او يبيع منه شيا يعني من التركة
بجنس الدين ثم يقول للورثة خاصموه في استرداد الوديعة او الثمن و
في الخانية ولو ادعى على الميت جارية والوصي يعلم انها للمدعي وان
الميت كان قد غصبها منه قال ابو سليمان الجوزجاني يدفعها الوصي
الى المدعي لانه لو منعها منه يصير غاصبا ضامنا وفيها اقيمت على
الوصي بينة في دعوى يحكم بها على الصغير اذا بلغ ولا يكلف على المدعي
الاعادة وفيها ايضا اتهم القاضي وصي اليتيم ولم يدع عليه شيا معلوما
فانه يحلفه نظرا لليتيم وكذا يحلف قيم الوقف نظرا للوقف وفي الذخيرة
ادعى على رجل ان وصيه باع منه امتعة في صغره ومات قبل استيفاء
الثمن فادفع الي الثمن قيل لا يصح هذه الدعوى لما ان حق القبض بعد موت
الوصي ينتقل الى وصيه او وارثه حتى اذا لم يكن له واحد منهما ينصب له
الحاكم وصيا للقبض قال فان قال المدعى عليه اديت الثمن الى وصيك
فانه يطالب بالبينة فان عجز يحلف الطالب على العلم قال وعلى قول من
يقول من المشايخ بانتقال حق قبض الثمن الى الموكل فيما اذا مات الوكيل
بالبيع قبل قبض الثمن ينبغي ان ينتقل حق القبض الى الصبي بعد البلوغ
وتصح الدعوى وفيها مات وترك اولادا صغارا وكبارا فكبر الصغار
وادعوا على رجل ان هذه الدار التي بيدك ميراث لنا عن ابينا فدفع
الرجل بان برهن على شرائه حصة كبارهم عنهم وحصة الصغار عن وصيهم
بمثل الثمن وهم محتاجون عند الشرى الى الثمن تندفع دعواهم هذه ولو كانت

شاهدان يؤديه لكنه اذا خاف تضمين الوارث يؤديه اذا قدر يجحد
يعني لا يقر بالاداء واذا ظهر الاداء يجحد الضمان لانه يقر بالاداء ثم يجحد
لان جحوده يصح كذبا فلا يعتبر كذا نقله الخاصي عن استاده وقال خلف
ابن ايوب عم يوديه في الاقرار ولا يوديه في الشهادة الا اذا حكم بها
الحاكم لانه ليس اليه اعمال الشهادة وانما هو وظيفة الحاكم وقال عيسى بن ابان
لا يوديه فيها لانه اذا اداه يغرمه الورثة او الحاكم وقال سليمان الجوزجاني
اذا علم الوصي الدين يوديه ما لم يخف الضمان وفي الخانيه وان خاف
الضمان وسعه ان لا يوديه وفي شرح ادب القاضي اذا اقر الميت
عند الوصي بالدين ينبغي له ان يقول احضر شاهدين اشهدهما على ذلك
او يقول اشهدت هذا اخر سواي حتى اذا جاء الغريم فشهد له بالدين حتى يحكم
له به فاقضيه ولا اضمن وقيل يجعل الوصي مقدار الدين من التركة في صرة
فيضعه بين يديه ويبعث الى الغريم فياتي ويأخذ الصرة سرا او يأخذها
جهرا ويتغافل عنه الوصي ثم ان علم به الورثة يقول لهم خاصموه انتم
او اقيموا غيري ليخاصم معه وقيل يحتج الوصي الى القاضي ويقول له اقسم انت
الميراث حتى اذا ظهر الدين بالبينة لا يكون للغريم المخاصمة معي ولا الرجوع
علي بالعهدة والضمان وهذا كله في فتاوى نجم الدين الخاصي ثم قال
الخاصي قال الاستاد رحمة الغفور على ما ذكر عن نصير اولا وفي المنية
والقنية والحافظيه المختار ان يبيع الوصي للغريم شيا بجنس الدين
يعني اذا لم يكن في التركة صامت او يودع عنده من جنس ما يوازنه
يعني اذا كان فيها صامت ثم يامر الوارث بان يخاصم الغريم فيما اعطاه
وفي البنية وصي علم الدين باقرار الميت او بالمعاينة له ان يودي ولكن

82

وفي المنهاج وصيان شهد الوارث صغير بشي من مال الميت او غيره فشهادتهما باطلة وان شهد الوارث كبير بشي من مال الميت لم تجز ومن غير مال الميت تجوز عند الامام عم وقالا ان شهد الوارث كبير غايب جاز في الوجهين وفي الفتاوى الصغرى والخلاصة ولا تقبل شهادة الوصي لليتيم ولو بعد العزل وان لم يخاصم وهذا بخلاف الوكيل حيث تقبل شهادته لموكله بعد العزل قبل الخصومة قال في الخلاصة وهذا لان الوصاية خلافة ولهذا لا يتوقف على العلم قال وهذه المسئلة رواية في مسئلة اخرى وهي ان القاضي اذا اخرج وصي الاب من الوصاية ينعزل ولو عدلا وسنذكرها ان شاء الله تعالى وفي المختار وكذا لا تجوز شهادته مطلقا للميت اما لو شهد على الميت تقبل وفي الخلاصة ولو شهد الوصيان على اقرار الميت بدين او وديعة عند رجل بعد ما كبر ورثته وسلم اليهم مالهم او شهد الوارث صغير بشي من مال الميت او غيره فشهادتهما باطلة اجماعا لان للوصي ان يقبض ديون الميت حضورا كانت الورثة او غيبا كبارا كانوا او صغارا حتى يبرا الميت عن الدين وله بيع عروض الكبار الغيب وله التصرف في حق الصغير فهما بشهادتهما هذه يظهران حق التصرف لانفسهما في المشهود به فيكون شهادة لانفسهما فلا تجوز وان شهد الوارث كبيرا ان كانت في مال الميت فكذلك وان كانت في غيره فتجوز وهذا عند الامام وقالا تجوز شهادتهما للكبير في الوجهين معا هما يقولان ان حق القبض والتصرف في نصيبه ليس للوصي بل للوارث فلا يكونان شاهدين لانفسهما فتقبل شهادتهما كما اذا شهدا به على الاجنبي وهو يقول ان الوصي قايم مقام الموصي والموصي لو شهد في مرضه على نفسه بدين للوارث لم تقبل لما فيه من ايثار بعض الورثة على البعض بشي من ماله

الدعوى في العروض لايحتاج الى ذكر الحاجة لما ان الوصي يملك بيع العروض بلا حاجة
الى ثمنها كما سلف اما في العقار فلا بد منه وفيها ايضا مات وترك صغيرين
ولكل منهما وصي على حدة فادعى احد الوصيين نصف الدار في يد آخر بسبب
ان الدار ملك الميت تركها ميراثا لهما فادفع نصفها الي لاقبضه لاجل الصغير
الذي انا قيمه فبرهن القيم الاخر ان الميت قد كان اقر في حيوته ان الدار
كلها ملك الصغير الذي هو في ولاية تندفع دعوى القيم الاول فلو برهن
هذا الاول بعد دفع القيم الاخر انك ادعيت قبل دفعك هذا نصف
هذه الدار لاجل الصغير الذي انت وصيه ارثا عن ابيه والآن تدعي
كلها له بجهة اخرى يندفع دفعه لمكان التناقض وفي الذخيرة ولكون
اثبات قرابة الصغير وفقره لاستحقاق غلة ما وقف للفقراء قرابة فلان
كالاب فصل في الشهادة ذكر في الذخيرة والخلاصة ان شهادة
الوصي للابن الصغير للميت بدين على الميت لاتقبل وفاقا وكذا للابن
الكبير عند الامام رحمه وقالا لاتقبل شهادته للكبير ان كان كبيرا وقت
قبول الوصي الوصاية اما لو كان صغيرا وقت القبول كبيرا وقت الشهادة
فانه لاتقبل شهادته له عندهما ايضا وفي العتابية في كتاب القضاء
ولايجوز شهادة الوصي للميت بدين ولا لليتيم وان اخرجه القاضي عن
الوصاية قال في الخلاصة وهذا الخلاف مبناه ثبوت الولاية
على بيع كل التركة لاجل الدين الغير المحيط للوصي وعدم ثبوتها فمن يقول
بالثبوت يمنع شهادته للوارث الكبير لكونه في المعنى شهادة لنفسه
لانه المتصرف في المشهود به ومن يقول بالعدم تقبل شهادته له لكونه اجنبيا
في حقه وفيها انه يجوز للوصي ان يشهد للميت بعدما ادرك الورثة وفي

وتجوز شهادة الوصي ان الميت جعل فلانا وصيا معه الا ان يدعي وفيها
انه تقبل شهادة ولد الصبي الموصي للوصي بوصايته بخلاف الوكالة اما لا تقبل
شهادة ولد الوصي انه اوصى الى ابيه والى هذا الرجل معه وفي الولوالجية
ولو شهد اثنان ممن على الميت دين لهما او ممن عليهما دين للميت بانه اوصى
الى فلان وهو يطلبها جازت شهادتهما وفيها انه لا يجوز شهادة ولد
الوصي او والده على الوصاية ولا ينصبه القاضي وصيا لانه شهادة للاب
او الابن باليد والتصرف في تركة الميت فلو نصبه الحاكم يكون نصبه
مضافا الى ذلك الشهادة فلا يجوز قلت في عدم جواز نصبه بانه
مختاره نوع تامل وفيها ايضا شهد ابنا احد الوصيين ان الميت
اوصى الى ابيهما والى فلان لم تجز شهادتهما لانهما شهدا بكلمة واحدة وقد بطلت
في حق الاب فتبطل في حق الاجنبي ايضا وفيها ايضا شهد واحد
بانه اوصى اليه يوم الخميس وشهد الآخر انه اوصى اليه يوم الجمعة جازت الشهادة
لان الايصاء كلام والكلام لا يختلف باختلاف الزمان كما لا يختلف باختلاف
المكان وفي الفتاوى العتابية اقام الوصي بينة على وصايته وموت الموصي
فقبض التركة من الغريم او الغاصب او المودع وهلكت ثم جاء الموصي حيا
ضمن الوصي والغاصب فان ضمن الغاصب رجع الغاصب على الوصي وفي الغريم
يرجع الموصي الجائي عليه وهو على الوصي ولا ضمان على المودع والشهود وان كان
المقبوض قائما في يد الوصي واجاز الجائي قبضه جاز وبرئ الغاصب والغريم
ولو كان الموصي ميتا ولكن ظهر الشهود عبيدا فالضمان للوارث على الوصي
وفي الخانية اوصى الى رجلين فجاء ثالث وادعى على الميت دينا فقضى الوصيان
الدين بغير حجة ثم شهدا به عند الحاكم لا تقبل شهادتهما ويغرمان الدين

فكذا الوصي على ان له ولاية حفظ التركة وبيع المنقول عند غيبته فيتمكن
فيها التهمة السابقة فلا يجوز وهذا بخلاف ما لو شهدا على الاجنبي لان
غايتها تكون كان الميت آثره على غيره من الورثة بشيء من مال ذلك الاجنبي
والميت يملك ذلك بقبوله فانه لو قال له في مرضه اعط لوارثي هذا كذا
درهما من مالك فوهبها له ذلك وسلمها ذلك جاز فكذا هذا وايضا
لا تهمة في هذه الشهادة لانقطاع ولايتهما عن مال الاجنبي لان الميت انما
اقامهما مقام نفسه في تركة غيره اذ لا ولاية له في مال الغير فيجوز فيه قلت
واختار صاحب المختارات قول الامام عم وفي العتابية، واذا ثبت
دين على الميت وقضاه الوصي ثم شهد بدين لآخر ضمن للثاني ما دفع الى
الاول، ولو شهد للاول فدفع بامر القاضي ثم شهد للثاني لم يضمن له شيء
وفي شهادات العتابية، ولو شهدا ان الميت اوصى اليهما والى هذا تقبل
في هذا ويضم اليه آخران وفي الخلاصة شهد الوصيان ان الميت اوصى معهما الى
فلان فان ادعى فلان ذلك الوصاية فشهادتهما جائزة والا فباطلة
قال في الولوالجية وفي الوجهين يضم اليهما الثالث اما اذا ادعى المشهود له
فهو المتعين له لكونه مختار الميت واما اذا ابى فانه يضم اليهما ثالثا غيره لانهما
لو طلبا من الحاكم ان يجعل معهما آخر يكون عليه ان يضم الثالث لان طلبهما اياه
اعتراف منهما بالعجز عن القيام بامور الورثة واذا عجزا يلزم عليه الضم احتياطا
لحقوق الميت فكذا اذا طلبا منه ذلك ثم شهادتهما ولو بطلت لما فيه من
النفع لهما وهو ضم المعين لهما لكنها ليست بادنى من محض الطلب بل الطلب
موكد باليمين بالله فلزوم الضم اليه اولى واقوى لكن لما تعذر جبر الابى
من الوصاية يتعين عليه ضم من يختاره من الناس وفي العتابية وتجوز

كون الورثة كلهم كبارا ه ومنهم من قال ان في المسئلة روايتين وهو الصحيح وفي
المنتقى مات عن ابن صغير واخ كبير واوصى الى رجل فقال الوصي اشهدوا انى قد فاسمت
الكبير وقبضت جميع حصة الصغير من التركة وضاع مني يدى فلما كبر الصغير قال ما ترك
ابى الا ما في يد الكبير وما قبض الوصي له من التركة شيا فان كان ذلك القول
من الوصي في صغر المدعي يعتبر قوله فلا يشارك المدعي الكبير في شيء مما في يده و
في مبسوط الحلواني والولوالجية والعتابية وفي العمادية والحافظية اقرار
الوصي على الميت بالدين او العين او الوصية باطل لانه اقرار على الميت واقرار
الغير على الغير غير جائز وان اعتبر شهادة فهو شهادة فرد فلا يعتبر ايضا الا ان يكون
الوصي وارثا فيصح اقراره بالدين فقط في نصيبه بحسب اعتبار الوراثة فيستوفى
منه او يشهد معه آخر فيصح ما اقر به مطلقا في الانصباء كلها اعتبار الشهادة وفي
المنتقى والذخيرة رجل انفق على بعض الورثة ثم بعد ما انفق ادعى انه انفق بامر القاضي
او الوصي واقر به الوصي صدق في اقراره وان يعلم انفاقه الا بقول الوصي ان كان
الذي انفق عليه صغيرا وفي العتابية باع الوصي شيا واقر انه استوفى ثمنه وهو الف
وزعم المشتري انه اكثر برئ عن الكل ولو قال قبضت منه الفا وهو جميع الثمن رجع
بالزيادة قال والجواب في الامانات ما ذكرنا في الدين وفي وكالة الخلاصة عن
الجامع الكبير الوصي اذا اقر بالبيع وقبض الثمن فبلغ الصغير وانكر البيع او الثمن خاصة
فهو مصدق في حق البراءة دون الزام الصغير شيا وفي الواقعات والعتابية
اقرار الوصي بانه قبض كل دين للميت على الناس فجاء مديون له وقال دفعت
اليك الفا فانكر الوصي وقال ما قبضت منك شيا ولا علمت ان للميت عليك
شيا فالقول للوصي مع يمينه ويواخذ الغريم بما اقر به وكذا لو قال قبضت كل دين
للميت على قبيلة كذا او بالكوفة فاضاف الى مصر او الى سواد فجاء احد من تلك القبيلة او

وفي العتابية ولو ظهر دين آخر بشهادة غيرهما والمسئلة بحالها ضمن للثاني
ما دفعاه الى الاول وفيها ولو شهدا قبل الدفع تقبل شهادتهما ويامرهما الحاكم
بدفع الدين الى المدعي فيدفعاه ولا يضمناه وفي قنية المنية عن ظهير الدين
المرغيناني عم وصي باع شيئا فرهن الورثة على المشتري ان الوصي باعه منك بعد
العزل فلم يصح البيع واقام المشتري بينة انه كان وصيا وقت البيع فبينة
المشتري اولى لما فيها من اثبات نفاذ الشراء وسبق التاريخ قال وفي جمع
التفاريق للثعالبي ان بينة العزل اولى من بينة البيع وكذا الطلاق والعتاق
من الوكيل فصل في الاقرار ذكر في الذخيرة انه اذا اقر الوصي على الميت
بالدين لا يصح اقراره لكن لا يخرج به عن ان يكون خصما للغريم فلو اقام على الغريم
بينة بالدين الذي اقر به له تقبل بينته وهذا بخلاف وكيل المدعى عليه بالخصومة
في الدين اذا اقر بالدين في غير مجلس القاضي حيث يخرج به عن الوكالة ولا يكون
له الخصومة حتى لو برهن المدعى عليه بالدين لم تقبل لعدم صحة الدعوى معه اما
اذا اقر بعبد في يده انه لفلان ثم ادعى انه للصغير لا تسمع دعواه وفي العتابية
اقر الوصي باستيفاء الميت دينه لم يكن للوصي تقاضيه فينصب القاضي
وصيا آخر يقبض ذلك الدين اما لو ثبت دين على آخر كان للوصي الاول
ان يقبضه قلت لصحة الدعوى بلا تهمة وفي فتاوى رشيد الدين واذا اقر
الوصي لاحد الورثة بان له عنده من الميراث كذا كذا درهما لا يكون لغيره من
الورثة ان يرجعوا بحصصهم على مقتضى ذلك الاقرار على الوصي فلو قال الوصي
لم يكن عندي غير هذا لا يضمن لهم شيئا وقال في وصايا الذخيرة انه لو كان
في الورثة في هذه الصورة صغير فان الوصي يضمن للصغير مثل ما اقر به لذلك
الوارث فمن المشايخ من قال ان وضع ما في فتاوى رشيد الدين في كون

وفيه مناقضة ان الظاهر من هذا النقول ... ان اقراره يصح ان كان الوصي ... الاشارة اليه ...

[illegible]

يعرفطلى غرماء الثانى وان نقص لم يكن للمشترى ان يشارك الغرماء فى تركة البايع
الا اذا فضل عن ديونهم فياخذ منه المشترى ما نقص من ثمنه ولو رد المشترى
العبد عند فسخه للعقد بالعيب الى المريض او الى وصيه صارت الغرماء اسوة
المشترى فى الثمن الثانى لان المشترى بتسليمه ابطل خصوصيته نفسه فلا يكون اخص
بالعبد فصل فى الصلح واعلم ان الاب والجد الصحيح عند عدمه و
وصيهما سواء وسيمر عليك التصريح به عن البعض ذكر فى الخانيه والخلاصة
والعادية والحافظيه انه لا يجوز ان يصالح الوصى مع الغريم عن حق الميت او الغريم
باقل من الحق ان كان الخصم مقرا به او مقضيا عليه او للوصى بينه عادلة عليه والآجل
لانه فى الاول متلف لبعض الحق ولا يجوز وفى الثانى محصل للبعض بقدر الامكان
وفيه من النظر ما لا يخفى واما صلحه مع المدعى على اليتيم فبالعكس لان النظر فيه
وامور الوصى نظرية واما البينة المستورة فعلى اصل الامام هى كالعادلة وقيل
هى فى الحكم كالعدم ذكره فى الحافظية وفى الولوالجية صلح الوصى على وجهين اما
ان يصالح عن حق الميت على انسان او عن دعوى الغير على الميت ففى الوجه الاول
المسئلة على اربعة اوجه ان يكون للميت بينه او يكون من عليه الحق مقرا او يكون
القاضى قد قضى له بذلك او لم يكن شيء من هذه الثلثة ففى ما سوى الاخير لا يجوز
صلحه وفيه يجوز اما الاول فلان مبنى الصلح فيه على الاغماض والتجوز بدون
الحق فلا يكون خيرا للميت فلا يجوز من الوصى لان مبنى نفاذ تصرفاته الخيرية و
قد فقدت واما الثانى فلان فيه تحصيل بعض الحق لليتيم فى حال لو تركه فلا
فى خيريته وفى الخانيه ويجوز صلح الوصى بيسير الغبن لانه فى معنى البيع فيحتمل فيه
من الغبن ما يتغابن به الناس لا الكثير وفى جامع الفقه والبنية ويجوز صلحه
يعنى الوصى قلت ولعل مراده على التفصيل الذى سبق وفى احكام الصغار

او من ذلك المصر مديون للميت وصار بينهما النزاع وذلك لان الوصي لم
لم يبرا رجلا معينا ولم يقر بالقبض عن معين فلا يصح ذكره الخاصي وفي فتاوى
الكبرى ولو قامت على اصل الدين بينة لم يلزم الوصي منه بشيء ذكره في خزانة
المفتين وفي العتابية ولو اقر الوصي باستيفاء ما للميت على الناس فقامت
بينة بدين للميت على رجل فقال الوصي ما قبضت منه شيا لم يصدق وضمن للميت
ولو اقر الوارث بقبض جميع ما في منزل الميت من متاعه وميراثه او في ضيعته
او في نخيله او اقر انه قبض زرع الضيعة هذه صدق في المقدار وان قامت بينة
انه كان اكثر وفيها ولو اقر الوصي باستيفاء دين الميت عن الغريم صدق في المقدار و
برا الغريم وكذا اذا اقر الغريم بالزيادة الا اذا قامت بينة بالزيادة فيضمن
الوصي الزيادة وكذا اذا اقر الغريم قبل اقرار الوصي وكذا اذا قال الغريم
اني الزيادة دفعتها الى الميت وفيها قال الوصي قبضت منه ما كان عليه وهو
الف واقر الغريم بالف وخمسمائة ضمن الزيادة بخلاف اقرار الطالب حيث
يبرا وفي المبسوط اقر الوصي بكتابة عبد اليتيم او اقر بالاستدانة لاجل اليتيم
لا يصح اقراره اما لو كاتب العبد او استدان يصح وهذا كله بالاتفاق وفيه
اقر الوصي بقبض بدل الكتابة ان كان في يده يصدق اما لو قال كنت كاتبته
وادى الى البدل لم يصدق وذكر المسئلة في الخانية وقال ان كانت الكتابة
ثابتة بالبينة او علم بها الحاكم صح اقراره اما ان عرفت الكتابة باقراره بان قال
قد كنت كاتبته وادى الى البدل لا يصح لانه اقرار بالعتق فلا يصح قال والاب
في هذا كله كالوصي عبد لمريض اقر انه باعه من فلان في صحته فمات ثم ان
المشتري رد البيع على المريض او وصيه بسبب عيب قديم فان كان العبد
في يد المشتري فهو احق بالعبد يباع لثمنه فان فضل شيء من الثمن الثاني يصرف

الغبن قال وتجوز صلح وصي الاب في مال الكبير اذا كان غائبا والصلح في
العروض لا العقار اما لو كانت الورثة صغارا وكبارا وادعوا هم في دار
فصالح الوصي بيسير الغبن جاز عند الامام عم في انصباء الكل وقالا لم يجز
الا في حقوق الصغار قال ولو كان لليتيم دين ثابت على احد صح صلحه بيسير
الغبن لا بفاحشه وفي المبسوط ادعى رجل في دار صبي دعوى فصالحه
الوصي على مال الصغير جاز بيسير الغبن ان كان للمدعي بينة والا لم يجز ثم لم يذكر
في الكتاب ان قيام البينة عند القاضي او عند الوصي ففي الاول لا مرية
في صحة صلحه لظهور حق المدعي وثبوته وفي الثاني قيل يصح كالاول وقيل
لا يصح وكذا لو لم يشهدوا عنده ولكن عرف انه لو لم يصالح يشهدون
عليه وكذا الخلاف بين المشايخ فيما لو اقر الميت بالدين عند الوصي
فصالحه ثم لا رواية في هذه وانما خرجوها على اصل وهو ما اذا ادعى رجل على
صبي او ميت دينا وقد كان عرفه الوصي باقرار الميت او بالبينة فعن
شداد عم ان للوصي القضاء فيهما وعن خلف انه يقضي لو عرفه بالاقرار فقط
وعن عيسى بن ابان عم انه لا يقضي فيهما فيخرج عليه الصلح بالاقرار والشهادة
عند الوصي لكن يؤيد قول خلف ما في كتاب الاستحسان ايضا من انه
اذا اقر رجل عند رجل بانه كان اخذ من والده شيئا يكون للابن اخذ
ما اقر به منه كما اذا عاين اما لو شهد عنده اثنان بالاخذ لم يكن له ان
ياخذه منه ما لم يحكم له به وكذا لو عاين الولي قتل مورثه حل له قتل القاتل
ولو شهدا به عنده لم يكن له قتله الا بالقضاء وهذا لان الزام الشهادة
انما هو بعد لحوق الحكم بها بخلاف الاقرار فانه التزام وفيه ان الاصح في
مسئلة صلح الوصي فيما اذا علم ان للمدعي شهودا فصالح قبل ان يشهدوا

لم يجز ة

قال في احكام الصغار نقلا عن المبسوط
ولو عرف الاب او الوصي ان له شهودا
يشهدون على ذلك لكن لم يشهدوا بعد
فصالح فيه روايتان لو لم يشهدوا عند القاضي
هل يصح هذا الصلح اختلف مشايخنا فيه
سـ

والخلاصة نقلا عن الاصل انه كان للصبي دار فادعا رجل فصالحه الوصي ان لم يكن
للمدعي بينه لم يجز صلحه وان كان له بينه جاز اذا كان بقدر قيمة المدعي
او اكثر مما يتغابن به الناس كالشراء قال ولو كان للصبي دعوى على انسان
فصالحه على ذلك ان لم يكن للصبي بينه والمدعى عليه منكر جاز وان كان له
بينه او كان الخصم مقرا جاز بما يتغابن فيه الناس ولا يجوز بما لا يتغابن فيه
الناس وهذا عند ابي يوسف رحمه سواء كان الدين بعقد الوصي او بعقد
غيره وعندهما صح مطلقا يعني ولو كان بفاحش الغبن ويضمن الوصي
للصغير مقدار الغبن الفاحش ان كان الدين بمبايعة الوصي ولم يجز ان كان
بعقد غيره والاب والجد ابو الاب في هذا كالوصي هذا اذا صالح احدهما
على مال اليتيم اما لو صالح على مال نفسه فانه يجوز الصلح كيف ما كان وفي
مبسوط السيد الامام ابي شجاع رحمه لو كان للصغير دين فصالحه الوصي
او الاب على بعضه ان وجب الدين بمعاقدة الوصي او الاب صح الحط
ولو بكثير الغبن وفاحشه ويضمن الوصي القدر المحطوط عنه للصغير عند الطرفين
ولا يصح عند ابي يوسف رحمه لانه تبرع فصار كوكيل ابراء المشتري عن الثمن و
ان وجب بمعاقدة غيره لا يصح عند الكل وفي جامع الفتاوى ان
اخر الوصي دينا لليتيم او اجله فان تولى العقد بنفسه صح وضمن ان ضاع
عند الامام رحمه وان كان لم يتول العقد لم يجز وفي مبسوط السيد الامام
ابي شجاع رحمه ولو صالح الوصي من الدين على مال اخر لليتيم فهو بمنزلة
الشراء ان كان بقيمته او اقل بشيء يتغابن فيه الناس يجوز وفي فتاوى
ابي الليث رحمه صح صلح الوصي على مال نفسه قل او كثر كان للمدعي بينه
او لم تكن اما صلحه على مال اليتيم فلا يجوز الا اذا ثبت بالبينه ولم يفحش الغبن

هذا مخالف لما سبق انفا عن الخانية والعمادية والحافظية والولوالجية من ان صلح الوصي عن دين الميت على الغير لا يجوز ان كان للوصي بينة او كان الخصم مقرا بالدين او قضى القاضي به عليه فتامل
لطفي بيكزاده رحمه

فان كانت الدعوى عليهم فلا يجوز صلحه عقارا كان المدعى به او منقولا لان الصلح
يكون في معنى الشراء لهم ولا ولاية للوصي عليهم في ذلك فلا يجوز وان كانت
الدعوى لهم فان كانت في العقار فكذلك لا يجوز صلحه لان الصلح فيما اذا كانت
الدعوى لهم يكون في حكم البيع ولا قدرة للوصي على بيع عقارهم وان كانت
دعواهم في المنقول يجوز صلحه اذا لم يكن بغبن فاحش سواء كانت لهم بينة
او لم تكن لما ان الوصي قادر على حفظ منقولهم بالبيع الرابع ان يكون الورثة
مختلطين والكبار حضور كلهم ففيه ان كانت الدعوى على الورثة لا يجوز صلحه
في حق الكبار عند الكل بكل حال لعدم نفاذ شرائه عليهم ويصح في انصباء الصغار
بالنفع لهم وان كانت الدعوى للورثة فكذلك لا يجوز في حق الكبار و
يجوز في حق الصغار عند الصاحبين ولو بيسير الغبن وعند الامام رحمه الله
يجوز في الكل لجوازه في البعض اعني حق الصغار فكل منهم يمر على اصله وقد
ذكرناه في فصل البيع الخامس ان يكونوا مختلطين وكل الكبار غيب ففيه
ان كانت الدعوى عليهم لا يجوز صلحه في انصباء الكبار عند الكل بكل حال لما مر
ويجوز في سهام الصغار ما لم يكن بفاحش الغبن وان كانت الدعوى لهم
فيخص الصحة العامة بالمنقول عند الصاحبين وتعم كل الصور عند الامام
بناء على جوازه في حق الصغار في المنقول والعقار فكذا في نصيب الكبار ورد
منهم على اصلهم الما مر قلت وبالجملة الصلح في معنى البيع فيعامل فيه معاملة
البيع في كل الاحوال والصور وفي جامع الفتاوى اوصى له بالجنين فصالح
الورثة او الاجنبي عنهم او الوصي عن الصغار جاز فان ولدت ميتا او تبين
انها حائل غير حامل رد ما قبض ولو ضرب بطنها انسان غرم لهم الارش ٭

فصل في الكفالة ذكر في شرح الاسبيجابي رحمه الله ان للوصي ان ياخذ الكفيل

عند الحاكم انه لو عرف عدالة الشهود وصدقهم فيما يقولون او عرف انهم
يشهدون وانهم اذا شهدوا تقبل شهادتهم يصح صلحه قبل الشهادة ويكون كما
اذا صالحه بعد الشهادة والقضاء به اما اذا عرف انهم ليسوا بعدول او انهم
لا يشهدون او انه اذا شهدوا يتامل في شهادتهم لا يصح صلحه قبل القبول والحكم
بموجبه والاب في ذلك كله كالوصي وفيه ايضا صالح الوصي صغار الورثة
وكبارهم في دعوى على آخر بدنانير وقبضها الكبار منهم وانفقوا على الصغار حصتهم
لم يجز ذلك على الصغار لانه ليس للكبار ولاية القبض على الصغار فهم يرجعون
بحصتهم على الوصي وهو على الكبار لانهم قبضوا البدل على وجه الاستيفاء فيكون
مضمونا عليهم وفي احكام الصغار للاستروشني رحمه عن فتاوى رشيد الدين رحمه
صالحت امراة المتوفى مع ابني الميت واحدهما صغير عن الميراث وعن جميع
الدعاوى فقبل الكبير صلحها عن نفسه اصالة وعن الصغير بالاذن الحكمي والصلح
خير في حق الصغير لا بد في جوازه من بيان التركة لجواز ان يكون فيها ديون فيكون
الصلح حينئذ بيع الدين بالدين فلا يجوز او يكون فيها نقود فيلزم قبض البدل
في المجلس لئلا يكون الصلح ربوا حراما وفي المبسوط ولا يجوز صلح الام والعم
والاخ وساير ذوي المحارم ولا صلح وصي احدهم على الصبي ولا عنه الا في المنقول
الذي ورثه الصبي من جهة الموصي ولم يكن هناك اب ولا جد ولا وصيهما
ولا وصي وصيهما وان نزل ولا وصي القاضي اذ لا تصرف لهم الا فيه
بدون هولاء وقد مر في البيع وفي الخانية والحافظية صلح الوصي في التركة
على وجوه الاول ان يكون الورثة كلهم صغارا ففيه يجوز الصلح اذا وجد
شرائطه المذكورة قبل هذا الثاني ان يكون الكل كبارا حاضرين ففيه الصلح
لا يجوز بلا رضاهم مطلقا والثالث ان يكونوا كبارا غائبين فان كانت

قوله بدون هولاء الخ وذلك لانه ليس
لهولاء ولاية الحفظ والعروض والحيوان
محتاج الى الحفظ بخلاف العقار
منه

87

فان كانت الدعوى عليهم فلا يجوز صلحه عقارا كان المدعى به او منقولا لان الصلح
يكون فى معنى الشراء لهم ولا ولاية للوصى عليهم فى ذلك فلا يجوز وان كانت
الدعوى لهم فان كانت فى العقار فكذلك لا يجوز صلحه لان الصلح فيما اذا كانت
الدعوى لهم يكون فى حكم البيع ولا قدرة للوصى على بيع عقارهم وان كانت
دعواهم فى المنقول يجوز صلحه اذا لم يكن بغبن فاحش سواء كانت لهم بينة
اولم تكن لما ان الوصى قادر على حفظ منقولهم بالبيع الرابع ان يكون الورثة
مختلطين والكبار حضور كلهم ففيه ان كانت الدعوى على الورثة لا يجوز صلحه
فى حق الكبار عند الكل بكل حال لعدم نفاذ شرائه عليهم ويصح فى انصباء الصغار
بالنفع لهم وان كانت الدعوى للورثة فكذلك لا يجوز فى حق الكبار و
يجوز فى حق الصغار عند الصاحبين ولو بيسير الغبن وعند الامام رحمه
يجوز فى الكل لجوازه فى البعض اعنى حق الصغار فكل منهم يمر على اصله وقد
ذكرناه فى فصل البيع الخامس ان يكونوا مختلطين وكل الكبار غيب ففيه
ان كانت الدعوى عليهم لا يجوز صلحه فى انصباء الكبار عند الكل بكل حال لما مر
ويجوز فى سهام الصغار ما لم يكن بفاحش الغبن وان كانت الدعوى لهم
فيختص الصحة العامة بالمنقول عند الصاحبين وتعم كل الصور عند الامام
بناء على جوازه فى حق الصغار فى المنقول والعقار فكذا فى نصيب الكبار مرورا
منهم على اصلهم المار قلت وبالجملة الصلح فى معنى البيع فيعامل فيه معاملة
البيع فى كل الاحوال والصور وفى جامع العتابى اوصى له بالجنين فصالح
الورثة او الاجنبى عنهم او الوصى عن الصغار جاز فان ولدت ميتا او تبين
انها حائل غير حامل رد ما قبض ولو ضرب بطنها انسان غرم لهم الارش ٭
فصل فى الكفالة ذكر فى شرح الاسبيجابى رحمه الله ان للوصى ان يأخذ الكفيل

عند الحاكم انه لو عرف عدالة الشهود وصدقهم فيما يقولون او عرف انهم
يشهدون وانهم اذا شهدوا تقبل شهادتهم يصح صلحه قبل الشهادة ويكون كما
اذا صالحه بعد الشهادة والقضاء به اما اذا عرف انهم ليسوا بعدول او انهم
لا يشهدون او انه اذا شهدوا ينازع في شهادتهم لا يصح صلحه قبل القبول والحكم
بموجبه والاب في ذلك كله كالوصي وفيه ايضا صالح الوصي صغار الورثة
وكبارهم في دعوى على آخر بدنانير وقبضها الكبار منهم وانفقوا على الصغار حصتهم
لم يجز ذلك على الصغار لانه ليس للكبار ولاية القبض على الصغار فهم يرجعون
بحصتهم على الوصي وهو على الكبار لانهم قبضوا البدل على وجه الاستيفاء فيكون
مضمونا عليهم وفي احكام الصغار للاسروشني رحمه عن فتاوى رشيد الدين رحمه
صالحت امرأة المتوفى مع ابني الميت واحدهما صغير عن الميراث وعن جميع
الدعاوى فقبل الكبير صلحها عن نفسه اصالة وعن الصغير بالاذن الحكمي والصلح
خير في حق الصغير لابد في جوازه من بيان التركة لجواز ان يكون فيها ديون فيكون
الصلح حينئذ بيع الدين بالدين فلا يجوز او يكون فيها نقود فيلزم قبض البدل
في المجلس لئلا يكون الصلح ربوا حراما وفي المبسوط ولا يجوز صلح الام والعم
والاخ وساير ذوي المحارم ولا صلح وصي احدهم على الصبي ولا عنه الا في المنقول
الذي ورثه الصبي من جهة الموصي ولم يكن هناك اب ولا جد ولا وصيهما
ولا وصي وصيهما وان نزل ولا وصي القاضي اذ لا تصرف لهم الا فيه
بدون هولاء وقد مر في البيع وفي الخانية والحافظية صلح الوصي في التركة
على وجوه الاول ان يكون الورثة كلهم صغارا ففيه يجوز الصلح اذا وجد
شرائطه المذكورة قبل هذه الثاني ان يكون الكل كبارا حاضرين وفيه الصلح
لا يجوز بلا رضاهم مطلقا والثالث ان يكونوا كبارا غائبين فان كانت

قوله بدون هولاء الخ وذلك لانه ليس
لهولاء ولاية الحفظ والعروض والحيوان
محتاج الى الحفظ بخلاف العقار
منه

مضت اولا وان ادى الشريك ينعكس الامر وفي العتابية لو كان للميت دين
على رجل فضمنه احد الوصيين لصاحبه او للصغير لم يجز ولو ضمناه للوارث
الكبير جاز وخرجا عن الوصاية في ذلك الدين ليس لهما تقاضيه قلت
فينصب القاضي وصيا آخر فيطلبه ويقبضه وفي شرح الطحاوي اشترى
الاب او الوصي شيا للصغير بالنسيئة وامر الصبي بالضمان بالمال وبنفس
الاب والوصي جاز ضمانه بالمال لا بالنفس اما جواز ضمانه بالمال فلانه
التزام شي كان عليه قبل الضمان الا يرى انه يرجع عليه ذلك المال فلم يكن
الضمان تبرعا واما عدم جوازه ضمانه بالنفس فلانه التزام شي لم يكن
يلزمه قبل الضمان والصبي ليس من اهل ان يلتزم فصل في الرهن •
قدمنا انفا ان للوصي اخذ الرهن لدين الميت لانه توثيق وفي الاصل
واذا ارتهن الوصي بدين للميت على رجل جاز لانه من باب الاستيفاء و
الوصي سبيل من ذلك وفي وكالة الخلاصة عن رهن الاجناس
ولو اخذ الوصي الرهن والورثة كلهم كبار فهلك عنده الرهن لا ضمان عليه
وفي الخانية والهداية يجوز للوصي والاب رهن مال اليتيم بدين انفسهما
عند الامام ابي حنيفة ومحمد رحمه استحسانا لانه من باب الحفظ حيث يضمن اذا ضاع
وفي الهداية لانهما يملكان الايداع وهذا انظر في حق الصبي من الايداع
لان قيام المرتهن بحفظه ابلغ خوفا من الغرامة ولو هلك هلك مضمونا
والوديعة امانة وهذا على ظاهر الرواية قال فعلى هذا يصير المرتهن بالهلاك
مستوفيا دينه والاب او الوصي موفيا به ويضمنان للصبي لانهما قضيا
دينهما بماله فيضمناه ثم قال القاضي الامام واذا ضمن كل منهما يضمن
قيمة الرهن ان ساوت الدين او نقصت منه وقدر الدين ان زادت

والرهن بدين الميت لانه توثيق وفي الولوالجية. والفتاوى الصغرى و
لو دفع الكفيل المكفول به الى الوصي برا عن الكفالة ولو دفعه الى الوارث
لا يبرا في حق غيره من الورثة لان اخذ الوصي للموصي فيكون الدفع اليه
دفعا اليه فلا يكون للورثة المطالبة بعده اما الوارث فانه اخذ لنفسه
فلا يسقط باخذه حق المطالبة عن البقية ومثله في البتيمة والغنية وفي
العتابية ويوخذ من الصبي التاجر كفيل ويحبس اذا كان له اب او وصي
الا في رواية وفي المنتقى امر الوصي رجلا بالضمان عن دين الميت فضمن
وادى الدين فله الرجوع بما ادى في مال الميت لان امر الوصي جائز في مال
الميت اما لا يرجع على الوصي في مال نفسه لان الضمان عن الميت وانما
الوصي آمر به وهو لا يوجب الرجوع عليه في ماله فيا خذه به الوصي ويتبعه حتى يوديه
اليه من مال اليتيم لانه هو المتصرف فيه قال الحاكم الشهيد الا ان يكون الضامن
خليطا للوصي فح استحسن رجوعه في مال الوصي قلت ومعنى الخلطة على ما ذكر في
الذخيرة ان يكون بينهما اخذ واعطاء وتراض على انه متى جاء اليه رسوله هذا
او وكيله فانه يبيع منه ولو نسيئة او يقرضه وذلك لان المعروف انه
اذا امر شريكه او خليطه بدفع شيء من المال الى غيره فانما يامره ليكون دينا على
الآمر لا تبرعا والمعروف عرفا كالمشروط شرطا فيضمن قلت وهذا المعنى يعم
جميع الديون قال الحاكم في المنتقى ويجب ان يحفظ هذه المسئلة ثم قال ولو
قال الوصي لآخر اضمن انا وانت ما على الموصي الفلاني فضمنا على ان كلا منهما
كفيل عن الآخر ضامن عنه فان ادى الوصي الكل من مال نفسه رجع بالنصف
في مال الميت وبالنصف في مال شريكه ثم الشريك يتبع الوصي ويا خذه به
حتى يودي ما ضمنه من مال الميت اذا كان في يده شيء من ماله كما في التي مضت

مطلب حفظ

الرهن ايضا وفي الخانية قال ابو يوسف رحمه الله على قضائه دينه بمال اليتيم و
شرائه ماله لنفسه بمثل القيمة فلما لم يجز ذلك من الوصي لم يجز الرهن منه
بخلاف الاب قال في جامع الصغار واذا صح الرهن عندهما وهلك
عند المرتهن هلك بما فيه ويضمن الوصي للصبي قيمته فان كانت القيمة زايدة
لا يضمن الزيادة لانه فيما زاد مودع مال الصغير وله هذه الولاية وفي العتابية
ولو وضع الرهن عند العدل فمات العدل واوصى ببيعه جاز اذا قيل له
اعمل برايك والا لا كذا عند محمد رحمه الله ثم ليس لوصيه هذا ان يوصي الى آخر
وفي بعض الفتاوى والهداية ايضا رهن الوصي مال نفسه بحق عليه لليتيم
من الصغير او ارتهن ماله من نفسه او من ابن صغير له او عبد له تاجر لا دين عليه
لم يجز لانه وكيل محض والواحد لا يتولى طرفي العقد في الرهن كالبيع ثم
هو قاصر الشفقة فلا يعدل في حقه عن الحقيقة ولا يلحق بالاب وذلك لان
الاب لوفور شفقته نزل منزلة شخصين واقام عبارته مقام عبارتين في
هذين العقدين فيجوز رهنه وارتهانه من صغيره خلاف الوصي قال والرهن
من ابنه الصغير وعبده الذي لا دين عليه بمنزلة الرهن من نفسه بخلاف
ابنه الكبير وعبده المديون حيث يجوز لانه لا ولاية له عليهم ولا تهمة في الرهن
ايضا فيجوز وكذا لو استدان لحاجة اليتيم من نفقة او كسوة فرهن به شيئا
لليتيم صح لان الاستدانة جائزة للحاجة اليها والرهن فيه قضاء الدين
وهو يملك قضاء دين اليتيم فيجوز وكذا لو اتجر لليتيم فارتهن او رهن
لان التجارة تثمير للمال وتوفير له فيجوز ثم هي لا تخلو من الرهن والارتهان
لما فيه من الايفاء والاستيفاء فيجوز ذلك ايضا لان الشيء اذا جاز
يجوز بلوازمه حتى لو ادرك الصبي لا يكون له استرداد ما رهنه وصيه قبل الاداء

القيمة عليه لانه في الزايد مودع وله ولاية ايداع مال اليتيم والقياس
ان لا يجوز للوصي وبه قال ابو يوسف وزفر عملا اعتبارا بالحقيقة الانفاد
وهذا بخلاف الاب حيث يجوز له ان يرهن اجماعا قياسا واستحسانا
ومثله في المبسوط والمحيط. وذكر في المبسوط ايضمن كل منهما قيمته كيف
ما كانت لان كلا منهما غاصب وقال فيه ايضا ان الاب لا يصير غاصبا
باخذه مال ولده اذ له اخذه مجانا محتاجا وللحفظ بدونه فلا يضمن الا
اذا اتلفه بلا حاجة قال الصدر الشهيد مولانا حسام الدين بعدما ذكر المسئلة
في صغراه فيحتمل ان يكون في المسئلة روايتان وفي البغية وللاب لا الوصي
ان يرهن متاع الصبي لدين نفسه فاذا هلك لا يضمن الوصي قيمته والاب
قدر الدين وفي الجامع الاصغر صح رهن الاب لا الوصي لان للاب بيع
مال صغيره بخلاف الوصي فيضمن الاب قدر المؤدى يعني قدرا يكون به مؤديا
دينه لو هلك الرهن والوصي كله ومثله في الملتقط. وعن صدر الاسلام
ابي اليسر ايضا قال ان الاب يملك البيع من نفسه بمثل القيمة والوصي لا
لا يملكه الا اذا كان خيرا لليتيم وفي الصغرى انه يصح رهنهما متاع الصغير
بدين انفسهما استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو قول ابي يوسف
وفي احكام الصغار. وكذلك لو باعا في دينهما بعد ما رهناه منه فيضمنان
لليتيم مثل الدين وفي الهداية. وكذلك لو سلطا المرتهن على بيعه لانه توكيل
بالبيع وهما يملكان التوكيل به قال في الهداية. والخلاصة. والحافظية الاصل
المسئلة فصل البيع يعني بيع الوصي مال الصبي بدين نفسه من رب الدين
بمثل ما عليه من الدين فانهما لما جوزا هذه جوزا الرهن لانه نظير البيع نظرا
الى عاقبته من وجوب الضمان ولما لم يجوزه ابو يوسف لم يجوز الرهن
حنش

ايضا انه لا يجوز رهنهما
فلو هلك الرهن

الاجل لانه ضامن للمرتهن بتفويت حقه المحرم فيكون رهنا عنده فان كانت
مثل الدين يوديها الى المرتهن ولا يرجع بها على اليتيم لانه متعد في حقه ايضا
فيجب عليه لليتيم مثل ما وجب له على اليتيم فيكون القضاء مقاصة وان كانت
اقل منه الدين يوديها للمرتهن ويودي الزيادة له من مال اليتيم وان كانت
اكثر منه الدين يودي الفضل لليتيم ولو غصبه واستعمله في حاجة اليتيم
يكون متعديا في حق المرتهن فقط لان له ولاية اخذ مال اليتيم واستعماله
في حاجة حتى استعمال مال اليتيم في حاجة اليتيم وله ولاية اخذ مال اليتيم فلا يكون
متعديا في اخذه منه المرتهن حتى يكون غاصبا في حق اليتيم مستحقا للضمان
ولهذا قال في كتاب الاقرار اذا غصب الاب او الوصي مال الصغير لا يلزمه
شيء يعني في القضاء لانه لا يتصور منه الغصب لان له ولاية الاخذ فاذا
هلك الرهن في يده يضمن للمرتهن على التفصيل الذي سلف ثم يرجع بما ضمنه
على الصبي لعدم وجوب الضمان عليه في حق الصبي حتى تقع المقاصة بينهما
قلت فهذا الرجوع وعدمه معنى قول صاحب الهداية ههنا يضمنه لحق المرتهن
ولا يضمنه لحق الصبي وفي الاول يضمن قيمته للمرتهن وللصغير وفي المنية

الميت

رهن الوصي شيئا منه مال اليتيم في نفقة اليتيم او رهن بما استحق من شيء قد كان
باعه الميت فرجع مشتريه بالثمن في الميراث لم يجز لان هذا لم يرد دينا على
الميت حتى يرهن فيه شيئا منه ماله ولو رد عليه ما باعه الميت بالعيب جاز
رهنه وفي احكام الصغار عن الاصل رهن الوصي متاع الميت بمال النفقة على
الصغير فظهر في التركة دين فهذا على وجهين اما ان يكون حقيقة بان حدثت
بناء على سبب وجد في حال الحيوة كان كان الميت باع عبدا من التركة و
قبض ثمنه واكله ثم استحق العبد بعد موته ورجع المشتري بثمنه في التركة وقد رهن

لانه لازم من جانبه لان تصرف وصيه كتصرف نفسه بعد بلوغه لقيامه مقامه

وفيها لو رهن الوصي او الاب او الجد عند عدم الاب او وصيه مال

الصبي بدينه وبدين الصغير معا جاز واذا هلك الرهن يضمن كل منهم

حصته منه للصغير وذكر العتابي المسئلة في الاب ثم قال وكذا الوصي خلافا

لابي يوسف رحمه وفي شرح الطحاوي للوصي ان يرهن مال الصغير بدين الميت

وفي الاصل والعمادية ولو رهن الوصي لدين على الميت بعض التركة عند

بعض الغرماء لم يجز لانه وان كان رهنا لدين الميت لكن الرهن فيه جهة الايفاء

فلما تعلق به حق بقية الغرماء لم يكن للوصي ايثار بعضهم على بعض بالرهن حتى

لو كان الغريم واحدا فرهنه عنده جاز وفي جامع الفقه وللوصي ان يرهن

بالتركة عند غريم الميت ولا يرهن عند بعض الغرماء دون البعض ولو رهن

وفي الورثة كبير لم يجز الا اذا كان غائبا وسياتي في هذا المجموع ما يتعلق

بهذا عن قريب قال ولو رهن مال ابنيه لنفسه واحدهما كبير لم يجز الا باجازة

الكبير فلو هلك يضمن لهما وفيه ايضا وللاب ان يرهن مال احد صغيريه عند الاخر

وفي العدة والهداية رهن الوصي مال اليتيم بما استدانه على اليتيم وقبضه

المرتهن ثم استعاره الوصي من المرتهن لنفع اليتيم فضاع عند الوصي فانه يخرج عن

الرهنية ويضيع على اليتيم قال في الهداية فيبقى الدين على حاله يطالب المرتهن الوصي به

لان فعله كفعل اليتيم نفسه ثم الوصي يرجع به على اليتيم لعدم تعديه فيه حتى لو استعاره

الوصي لحاجة نفسه فهلك يضمنه لليتيم لتعديه في استعماله حيث لم يكن له ذلك قال

ولو غصبه الوصي من المرتهن واستعمله في حاجة نفسه يكون متعديا في حق كل منهما

المرتهن والصبي اما في حق المرتهن فبالغصب واما في حق الصبي فبالاستعمال

في حاجته فيضمن قيمته ثم القيمة تكون رهنا يقضى بها الدين عند حلول الاجل

٩١

اما ان يكون بدين على الميت او يكون بدين استدانه على الورثة او يكون
بدين استدانه على التركة كشراء طعام الارقاء والكسيتهم وعلف الدواب
وما يلزمها فان كانت الورثة كلهم صغارا جاز رهنه في كل الوجوه بعموم
ولايته عليهم وان كانت الورثة كبارا كلهم فان كانوا حضورا لا يجوز رهنه
في كل الاحوال لعدم ولايته عليهم وان كانوا غيبا كلهم فان رهن بدين
على الميت جاز رهنه وان رهن بدين عليهم لم يذكر ذلك والصحيح
عدم الجواز لانه تصرف على الغايب ولا ولاية له عليه وان كانت الورثة
مختلطين وكبارهم حضور فان رهن بدين على الميت جاز عند الامام
لانه يملك في حق الصغار فيملك لذلك في حق الكبار كذلك لان اصله ان
الوصي اذا ثبت له ولاية نوع من التصرف في بعض التركة يثبت له ولاية
ذلك التصرف في كلها على ما مر غير مرة ولا يجوز رهنه عندهما لعدم ولايته
على الكبار ومتى لم يصح في حقهم لا يصح في حق الصغار ايضا لمكان الشيوع
مقارنا للعقد ولو كانت الكبار غيبا يجوز رهنه في حق الكل لان له ولاية
على الكبار في هذه الحالة وان رهن الوصي بدين استدانه عليهم او على
صغارهم فقط لا يصح في حق الكل اجماعا حضورا كانت الكبار او لا اما اذا استدان
على الكل فلانه لا ولاية له على الكبار منهم في مثل هذا الموضع فيبطل في حقهم
فكذا في حق غيرهم لسراية الفساد للمقارنة قلت وهذا كما ترى نص
على عدم جواز رهنه بدين على الكبار فعلم ان فيما سبق لم يذكر ذلك منظور
فيه لان وضع المسئلة في دين يستدينه على الورثة قال واما اذا استدان
على الصغار منهم فقط فلان ولايته عليهم لا يستتبع الولاية على الكبار قلت
يعني في مثل هذا الموضع ثم لهم حق في العين المرهونة فيبطل رهنه في حقهم

الوصي شيا في اعيان التركة بدين النفقة او نحو ذلك بطل الرهن لان عند الاستحقاق
تبين ان ما اخذه الميت من الثمن اخذه بغير حق وان الضمان وجب في التركة
من وقت القبض السابق فتبين ان الوصي رهن وفي التركة دين الغريم اخر
فلا ان يبطل الرهن لتعلق حقه به وعدم كون الوصي بسبيل من ايفاء حق بعض
الغرماء دون البعض اما لو حدث دين بناء على سبب باشره الميت وهو مستند
الرد بالعيب بان كان الميت باعه فرد على الوارث بعيب فهلك في يده
وصار ثمنه دينا في مال الميت وليس له مال غير ما رهن فالرهن جائز والوصي
ضامن للقيمة فانه لم يتبين ان الدين كان واجبا قبل الموت وانما انفسخ
المشتري الرجوع بالثمن عند الرد لكنا اسندناه الى السبب السابق وهو لا ناقض
ملكه في المبيع بطريق الفسخ من الاصل فلا يظهر به بطلان الرهن لعرائه عن الدين
حقيقة وان وجب نقضه لاستناد الدين الى سببه السابق ❊ ونهاية نظر
في باب رهن الوصي والوالد من الاصل قال والحاصل ان الوصي اذا رهن شيا
من مال اليتيم في نفقة اليتيم ثم استحق شيء كان باعه الميت فرجع المشتري بالثمن في
ميراث الميت فالرهن لا يجوز لان هذا لم يزل دينا على الميت ولو رد ما باعه
الميت بعيب جاز رهنه وفي جامع الفقه ولو رهن الوصي عند غريم فظهر
غريم آخر بطل الرهن يعني للغريم الآخر ابطاله الا ان يقضي الوصي الدين قال
الا ان يحدث الدين بسبب يستند فيجوز رهنه عند الاول وفي مختلفات
ابي الليث عم رهن الوصي مال الصغير بدين استدانه عليه لا يجوز ولو رهنه بدين
استدانه لنفقته يجوز وفي احكام الصغار عن فوائد بعض المشايخ ❊ اذا استدان
الوصي النفقة او الكسوة لاجل الصغير ورهن به شيا لليتيم جاز لان في الرهن
قضاء الدين وهو لا يملك ذلك وفي الاصل رهن الوصي على وجوه اما ان

الدين على المشتري للوكيل ومثله في الخانية قال نجم الدين الخاصي قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا قول اصحابنا لكن لا ناخذ به بل نقول ببراء المشتري
بالقول الثاني ايضا والوكيل في كل من المسئلتين لان الدين للصبي والموكل
انما للوصي والوكيل حق المطالبة قال ولا يشترط في براءة المشتري كون
الصبي مصلحا ايضا لان مدار الجواز اعتبار اقواله ومالم يحجر يعتبر وقال في
الخانيه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ليس هذا قول اصحابنا بل يصح الابراء عندهم
في الوجهين وفي الولوالجيه وصي باع شيا من مال اليتيم فادرك وابرا
المشتري عن الثمن برا المشتري لان التركه ملكه وليس للوصي الا المطالبة
والحفظ فيعمل براء المالك وكذلك الموكل مع الوكيل وفي البنيه ابراء
الصبي بعد البلوغ عن ثمن ما باع الوصي من التركه بركالموكل وفي العيون
والذخيرة ودعوى الخلاصة ميت عليه لرجل الف درهم وللميت على آخر
مثله فقضى مديون الميت الدين الى الداين بغير امر الوصي والوارث قال
محمد رحمه الله ان قال حين القضاء خذ هذه الالف التي على لفلان الميت من
الالف التي لك عليه برى ذمة المديون عن الدين ولم يكن للوصي مطالبة
بالدين بعده وان لم يقل ذلك يكون متبرعا في القضاء ببراء ذمة
الميت عن الدين ويبقى الالف عليه كما كان وعلى الوصي مطالبته به و
مثله في الخانيه وجامع الفتاوى وكل من المنيه والقنية والفتاوى
الصغرى انه اذا وقع غريم الميت الدين الى الوصي براء اما اذا دفعه الى
بعض الورثه فانه لا يبرا الا عن نصيب الآخذ خاصة حتى لا يكون
للورثه ان يطالبوا المديون بالدين في الفصل الاول ولو ضاع عند
الوصي اما في الفصل الثاني يكون لغير الآخذ منهم ان يطالب المديون

ويسرى الى حق الصغار ايضا قال ولو كان الراهن بدين استدانه على التركه

فالجواب فيه كالجواب فيما اذا رهن بدين على الميت لانه لصيانة تركته فيكون

فى المعنى واقعا للميت وفيه ولو اتجر الصغير باذن الوصى فرهن وارتهن جاز

قلت لانه من لوازم التجارة فلا تخلو عنها **فصل** فى الابراء فى الخانيه و

المبسوط وفوائد صاحب المحيط والخلاصة والعمادية ابراء الوصى المديون

او اجل دينه او حط عنه شيا منه ان وجب الدين بعقده صح عند الامام

ابى حنيفه ومحمد رحمهما الله ويضمن للورثه الضايع ولم يصح عند ابى يوسف رحمه الله

وهو الاستحسان فالدين على الغريم كلا اما اذا وجب الدين بعقد غيره او كان

موروثا لم يصح وفاقا لانه بمنزلة الوكيل بالقبض وهو لا يملكه فكذا هذا وذلك

لان كله تبرع فى حق الغير فلا يجوز وذكر فى الولوالجيه انه لا يجوز للوصى تاخير

دين الصغار لان التاخير تبرع فلا يملكه الوصى فى اموالهم وذكر فى الخلاصة ان

هذه فرع مسئلة ابراء الوكيل بالبيع المشترى عن الثمن وابراؤه عنه قبل قبضه

صحيح عندهما ويلزمه الضمان وباطل عند ابى يوسف رحمه الله كذا هذا ذكره فى

كتاب الوكالة معزوا الى فتاوى البقالى وفى شروط الحاكم ولو ابراء الوصى

المستاجر عن اجرة دار الصغير صح ان باشر العقد ويضمن الوصى للصغير اما

المستاجر فانه يبرا قضاء لا ديانة وفى النوازل وصى باع شيا من مال اليتيم

فادرك اليتيم فابرا المشترى عن الثمن قال بعضهم ان كان الصبى مصلحا غير

مفسد وقال له انت برى مما ادانك وصى من مالى جاز وبرى وان قال

انت برى من مالى عليك لم يبرا لانه ليس له على المشترى شى ء اصله الوكيل

اذا باع شيا فقال الموكل للمشترى انت برى من مالى عليك لا يبرا لانه ليس له

على المشترى شئ ولذا لو اراد استيفاء الثمن منه لا يكون له ذلك انما الدين

قبض من يعوله من الام والعم والزوج عند حضرة الاب فقيل يصح والبه
مال فخر الاسلام البزدوي وقيل لا يصح لغير الزوج كما في الاجنبي واليه ذهب
الامام السرخسي رحمه ثم لا يشترط في صحة قبض الزوج كون الزوجة ممن يجامع مثلها
في الصحيح وفيها وهب لصغيرة زوجت ولم يبن بها الزوج فقبض
عليها الزوج لم يجز بل يقبض عليها الولي وهو الاب او وصيه ثم الجد او
وصيه ثم القاضي او وصيه قال ويجوز قبض الاب وان كانت في عيال
الزوج وفي فتاوى ظهير الدين والخانيه وهب لصغير شئ ليس لوصيه
ان يعوضه من مال الصغير ولو عوضه منه لم يجز ويكون للواهب حق الرجوع
بعده كما يكون قبله ومثله الاب قلت لان التعويض هبة وليس لهما ولاية
هبة ماله وفي الذخيرة وهب لصبي او معتوه اخوه فقبضه له وصيه يجوز
ويعتق وهذا بخلاف شراء الوصي اياه حيث ينفذ العقد على الوصي لا
على الصبي فلا يعتق ومثله الاب قال ولو وهب له النصف من اخيه
فقبضه الوصي استحسن جوازه وعتقه عليه لكن لا يضمن الصغير للشريك بل يسعى في
العبد وفي عتق البعض من العتابية ولو قبل الوصي الهبة للصبي نصف
ابيه سعى ولا ضمان وفي الخاصة عن العيون وهب الوصي من الصغير عبده
المديون للصغير جاز وبطل الدين ثم لو اراد الوصي الرجوع في هبته هذه
روى هشام عن محمد رحمه انه ليس له الرجوع لان العبد قد ازداد خيرا بسقوط
الدين عنه وروى هو عنه ايضا ان للوصي حق الرجوع قال في الخاصة
والاول خلاف الظاهر الرواية وفي قاضي ظهير الدين في فتاواه عبد عليه
دين لليتيم ووهب صاحب العبد العبد لليتيم فقبل الوصي الهبة وقبضه له سقط
الدين فان رجع الواهب عاد عليه الدين وفي الظهيرية والخلاصة عن الزيادات

بحصته منهم فرجع المديون به على الاخذ وذلك لان اخذ الوصي للصبي ولو دفعه
للوصي في حيوته لايكون للورثة المطالبة بعد مماته كذا هذا اما الوارث فانما
ياخذه لنفسه لعدم نيابته عن غيره فلايكون خصما في حق غيره فلا يسقط باخذه
حق المطالبة عن البقية ومثله في المنية والغنية وفي الخلاصة عن الجامع الكبير
احد الورثة اذا قبض دينا او وديعة للميت فضاع في يده يضمن يعني حصص
غيره من الورثة عند عدم استغراق التركة بالدين والكل عند استغراقها
وفي الجامع العتابي واذا شهد الشهود على وصايته فقبض دين الغريم ثم وجد
الشهود عبيدا يبرا الغريم لان نصب القاضي اياه قد صح فصل في الهبة
في الخانية ليس للوصي ان يهب مال اليتيم بعوض وبغير عوض ومثله الاب
وفيها افرز الوصي من مال نفسه شيا ووهبه للصبي وقال قبضت هذا من
نفسي لليتيم واشهد عليه لم يكن قابضا من نفسه اجماعا اما لو وهب الاب
لصغيره شيا وقال قبضت لابني فلان يصير قابضا اجماعا وفي المختلفات
القديمة وهب لليتيم شيا فالوصي بالخيار ان شاء قبل وان شاء رد وفي
الصغرى وهب لصبي في حجر عمه او امه او اخته شئ وله وصي من جهة ابيه فقبض
العم او الام او الاخت الموهوب قيل لم يجز قبضهم انما قبضه لوصيه وقيل
يجوز والفتوى على الجواز اما اذا لم يكن في حجرهم فلا يجوز لهم القبض وفي
الذخيرة محالا الى الاصل قال محمد رح ليس لغير وصي الاب والجد من الاوصياء
قبض الهبة على الصغير ان لم يكن الصغير في عيالهم وكذا اذا كان في عيالهم
والاب ميت او غايب غيبة منقطعة قياسا ويجوز استحسانا قال و
لا فرق في هذا بين كون الصغير عاقلا للقبض وبين كونه غير عاقل اما الاب
والجد فيجوز قبضهما عليه سواء كان في عيالهما اولم يكن واختلفوا في صحة قبض

الطاوي وكذا يشهد اذا شاركه وراس ماله اقل فانه اذا لم يشهد على انه شرط من
الربح يجعل الفاضل من الربح بينهما على قدر مالهما اما يحل له ان ياخذ المشروط من الربح فيما
بينه وبين الله تعالى وان لم يشهد وفي احكام الصغار ذكر محمد رحمه ان مضاربة
الوصي والاب بالنصف او باكثر منه جائز لانه تصرف نافع للصغير وليس هذا بيعاً
لمنفعة نفسه من الصبي حتى لا يجوز من الوصي بمثل القيمة وفاقاً وباقل منه على راي
كما في بيع ماله منه بل هو اشراك لنفسه في ماله وهو يملك اشراك الغير فيه فلان يملك
اشراك نفسه كان اولى واحرى وفي الحافظية وشرح كتاب الرهن لشمس الائمة الحلواني
انه ان اخذه على ان يكون له من الربح عشرة فمضاربة فاسدة فان عمل فله اجر
قال وهذا مشكل فان فساد المضاربة يؤدي الى الاجارة الفاسدة وفيها يجب
اجر المثل ولا يزيد على المسمى على ما عرف قال في الحافظية وجوابه ان المنافع تتقوم
ليس الا في العقد الصحيح لورود النص فيه والوارد فيه ليس بوارد في الفاسد قلت
وفيه نظر لانهم اجمعوا على ان الفاسد ياخذ الحكم من الصحيح وانه هو الاصل والفاسد
تبع له فيكون هذا القول خرقاً لاجماعهم ومما يؤيد هذا النظر ما ذكر في الاصل من انه
لو شرط الوصي او الاب عمل الصغير مع المضارب تفسد المضاربة وعلى الصبي للمضارب
اجر مثل عمله لما ان العمل وقع له اللهم الا ان يخص عدم لزوم الاجر بالوصي بناء على
ما ذكره الاستروشني في احكام الصغار من ان حاصل هذا العقد راجع الى ان الوصي
يواجر نفسه من الصبي وانه لا يجوز على ما هو المختار على ما مر في فصل الاجارة وفي فتاوى
العتابي عم للاب ان يدفع مال الصغير مضاربة في البحر والبر وان ياخذ ماله لنفسه
مضاربة وان ياخذ للصغير مالاً للمضاربة وهو يعقل فان عمل الصغير جاز وان عمل
الاب بغير اذن الصغير ضمن قال وكذلك الوصي اذا اخذ مال الصغير مضاربة جاز
ولو فسدت المضاربة ففي اجرة الوصي بعض لزومها روايتان وفي الاصل دفع الوصي

صغير له على مملوك وصيه دين فوهب الوصي المملوك للصغير جاز وسقط الدين

ثم اراد الرجوع في هبته عن محمد رحمه ليس له ذلك وفي ظاهر الرواية يرجع وفي فتاوى

رشيد الدين عمه اجنبي زرع في ارض الصغير لاجل الصغير ثم انكر ذلك واقام

الوصي على اقراره بينة بانه زرعه لاجله يكون للوصي ان يأخذ ذلك الزرع

فصل في المضاربة في الاصل والخانية للوصي ان يضارب في مال الصبي

وان يدفعه لاخر مضاربة وله ان يبضع ويتجر ويشارك وان يدفعه للبضاعة

والتجارة والشركة وله ان يفعل كل ما كان خير اليتيم فلا يفعل شيا مما ذكران اضر

بالصغير كان لا يكون الطريق آمنا لكنه يشهد على العقد وقت العقد فان لم يشهد

على نفسه انه يضارب به يكون ما شراه كله لليتيم ولا يصدقه القاضي في دعواه ذلك

لانه يدعي استحقاق بعض الربح في مال الغير وذلك لا يكون بدون الشرط والشرط

لا ثبوت له بدون البينة فما لم يثبت لا يعطى له شيء من الربح وفي الولوالجية

واما لزوم الاشهاد فلان الوصي قد يعمل بمال الصبي مضاربة وقد يعمل به بغير مضاربة

والربح تبع مال الصغير فلا يستحق الوصي الا بحجة تثبت عند القاضي وفي البزازية تصرف

في ماله وربح ثم قال كنت اخذته مضاربة ولي في الربح حصة لم يصدق الا ببينة

ومثله في العتابي قال في مجموع النوازل وان توى المال لم يضمن وفي شرح

الطحاوي تصرف الوصي او الاب في مال اليتيم فربح فقال كنت مضاربا لا يكون

له من الربح شيء الا ان يشهد عند التصرف انه يتصرف فيه بالمضاربة وهذا

في القضاء اما في الديانة يحل له اخذ ما شرط من الربح وان لم يشهد عليه قلت

ويحمل عليه ما في غريب الرواية ومجموع النوازل من انه اذا ربح الوصي في مال اليتيم

فقال اخذته مضاربة ولي من الربح حصة لا يصدق والربح لليتيم وان توى المال

لا يضمن ويدل عليه قوله لا يصدق يعني اذا لم يشهد عند العقد وفي شرح الطحاوي

حتى لا يصدقه القاضي في دعواه ذلك بيمينه

وفي الخانيه ولا يتجر الوصي بنفسه بمال اليتيم والميت وان فعل وربح ضمن رأس
المال ويتصدق بالربح عند الطرفين وعن ابي يوسف رحمه يسلم له الربح فلا يتصدق
به وفي جامع الفتاوى اتجر اجنبي في مال اليتيم فقال ضاع المال صدق وان قال
الوصي كانت تجارته بامر منه وفي الهداية ومختارات النوازل انه لا يتجر
به لان المفوض اليه الحفظ دون التجارة وذكر في الرهن منها ان الاولى ان يتجر
لان التجارة تثمير المال وتوفيره وفي الوديعة منها ان للوصي ان يسافر بمال اليتيم
بامن الطريق وفي الغنيه للوصي ان يتجر اذا كان فيه خير لليتيم وقيل ليس ذلك
مطلقا وقيل جاز باذن القاضي ولم يجز بدونه وفي الحافظيه اذا سافر الوصي
بمال اليتيم فضاع لا يضمن اجماعا قلت اذا كان الطريق آمنا وفي العتابيه ولو مات
المضارب فبيع العروض الى وصيه فان لم يكن له وصي فالى القاضي وفي الكامل ولو اخذ
الوصي والاب للصغير مالا من رجل مضاربة بالنصف على ان يعمل فيه للصغير الوصي
او الاب وعمل فربح فالربح بين العامل ورب المال ولا شيء للابن منه لانه اخذ
المال لنفسه حيث شرط عمل نفسه لكنه قصد مع ذلك ان يكون الربح للصبي وهذا
قصد باطل لان الربح لا يستحق الا بمال وعمل وقد عدما في حقه ولو كان الصغير ماذونا
له يبيع ويشتري فاخذه من الرجل على ان يشتري به الصغير نفسه فالمضاربة
جائزة والربح بينه وبين رب المال على ما شرط لانه تصرف نافع للصغير وكذا
لو عمل الوصي والاب له بامره لانه يصح امره فيكون عمل مأموره كعمل نفسه اما لو عملا
فيه بغير امره يضمنا المال فانه عمل في مال اجنبي بلا رضاه لان رضاه ليس الا للعمل الصغير
فيكون غاصبا فيكون الربح لهما فيتصدق به كما هو حكم الغصب فصل في المزارعة
في فتاوى الخاصي عن النوازل اختلف المشايخ في جواز اخذ الوصي ارض الصبي
مزارعة فمنهم من جوزه مطلقا ومنهم كما اذا دفعها الى آخر فان ذلك يجوز وفاقا

مال الصغير لآخر مضاربة وشرط ان يعمل الوصي مع المضارب ويكون الربح ثلثه
له وثلثه للمضارب وثلثه للصغير جاز والربح بينهم على ما شرط لانه تصرف نافع
للصغير قال ثم هو في الحقيقة دفع لمال الصغير الى نفسه والى الاجنبي ولو دفع كله
الى نفسه او الى الاجنبي لجاز فكذا يجوز دفع بعضه الى نفسه وبعضه الى الاجنبي وكذا
الاب وهذا لان تصرفات كل منهما واقعة للصغير بطريق النيابة فصار دفعه
كدفع الصغير وشرطه كشرطه ويشترط فيه التخلية من قبل الصبي لانه رب المال وفي
مجموع النوازل اخذ الوصي مال الاجنبي مضاربة للصبي بالنصف وشرط ان يعمل فيه
نفسه للصبي وعمل يكون النصف له ولا شيء للصبي منه لان هذا من الوصي عقد للمضاربة
لنفسه الا ترى انه شرط العمل لنفسه نعم قصد ان يكون الربح للصغير لكن لا يكون ذلك
الا بالمال والعمل وقد عدم كل منهما في حق الصغير فيكون شرطه باطلا فيه مردودا
عليه قال ولو اخذ الوصي ذلك المال على ان يشتري به للصبي ويبيع فباع و
اشترى يكون النصف للصغير على ما شرط لوجود العمل منه فلو عمل فيه الوصي
بغير امر الصغير يكون الوصي ضامنا لان رب المال لم يرض بعمله وانما رضي بعمل
الصغير فيصير غاصبا ويكون الربح له لا للصبي ويتصدق به للخبث في سببه كما
هو الحكم في الغصب والاب في هذا كله كالوصي ومثله في مضاربة الكامل وفي
جامع الفقه للعتابي رحمه ولو اعطى الوصي مال احد الايتام لعبدهم مضاربة بالنصف
بعد ما اذن له بالتجارة فنصف الربح لرب المال منهم والنصف الآخر شركة فيما بينهم
وفي الملتقط للسيد الامام الاجل ابي القاسم قال ابو النصر رحمه لا ارى للوصي
في هذا الزمان ان ياخذ مال الصغير مضاربة ولا للقيم ان ياخذ ارض الوقف
مزارعة وفي شرح الطحاوي لا بأس للوصي ان يتجر بمال اليتيم ولا ضمان عليه
ان اصيب ذلك قلت وهذا اذا كان الطريق آمنا على ما سيأتي وفي

وان كان الزرع خيرا لليتيم وكان الاجر اوكس فهو له يعني والزرع لليتيم
ويصدق اذا قال استقرضت البذر وبذرته في ارضه ومثله في الفتاوى العتابيه
وفي فوائد ابي حفص الكبير رحمه الله للوصي ان ياخذ ارض الايتام مزارعة كما كان له ان يدفعها
الى غيره ويشهد عند العقد حتى يكون الربح له قضاء كما كان له ديانة مطلقا وفي
الفتاوى لا يجوز للوصي اخذ ارض اليتيم مزارعة ان كان البذر لليتيم ويجوز ان كان منه لنفسه
لانه في الاولى موجر نفسه من اليتيم وذلك لا يجوز قال في الولوالجيه لانه مقابلة المال
بالمنفعة الحاصلة من الوصي ومنفعة الادمي صفة له والاصل ليس بمال فكذا صفته الا
ان الشرع اعطى له حكم المال للحاجة ولا حاجة هنا فيكون هذا العقد مقابلة المال بما ليس
بمال فلا يجوز وفي الثاني مستاجر ارض اليتيم لنفسه ببعض الخارج واستيجاره مال اليتيم
لنفسه جائز كايجاره للاجنبي قال لكن الوصي يشهد عند العقد انه ياخذها مزارعة وفي
الخانيه ان قياس قول ابي حنيفة عدم جواز الاولى الا ان يكون خيرا لليتيم واما الثاني
فمزارعة ومذهبه فيها عدم الجواز قلت والمعاملة الان على قولهما وفي فتاوى قاضي
ظهير الدين ترك زوجة واولادا صغارا وكبارا منها او الكبار من غيرها وكل
الاولاد في عيالها تتعاهد احوالهم فعملوا الحراثة في ارض مشتركة للورثة او صاروا اكرة
لغيرهم على ما هو العادة وجمعوا الغلات في بيت واحد وانتفعوا منها جملة فهل يكون
الغلات مشتركة بين الورثة كلها او يكون للمزارعين فقط قال صارت هذه واقعة
واتفقت الاجوبة على انه ان زرعوا بذرا مشتركا باذنهم لم يخرج منهم ان كانوا
كبارا كلهم وباذن الوصي ان كان فيهم صغير يكون الغلة مشتركة وان زرعوا
من بذر انفسهم كانت الغلة للمزارعين خاصة قال صاحب احكام الصغار وان
زرعوا بغير اذن الوصي والباقين كيف الحكم فيه ينبغي ان يكون الغلة للمزارعين لانهم
غصبوا بذرا وزرعوها فيكون الخارج لهم فصل في الشفعة ذكر في الخانية

ومنهم من فصل فقال ان كان البذر من الوصي يجوز وان كان من الصبي لا يجوز لانه
في الاول مستاجر للارض وله ذلك الا ترى ان له استيجار نفس الصبي وهذا اولى
وفي الثاني يكون مضيعا لماله حالا لان النبات بعد فساد البذر فلا يجوز وذكر
في الاصل على العكس قال في احكام الصغار وانه مشكل قال الخاصي والمختار انه
ان كان ما يصيبه في مزارعته من الربع المشروط له خيرا من اجر المثل ومن ضمان نقصان
المزارعة وضمان البذر في صورة كونه من اليتيم يجوز المزارعة والا لا قال في
جامع الصغار وعليه عامة المشايخ وفي الامالي عن ابي يوسف رحمه الله ان الوصي
اذا اخذ بذر اليتيم وزرعها في ارض اليتيم واشهد على نفسه المزارعة وانه اخذ
البذر قرضا والارض اجارة فان كان الربع خيرا لليتيم فله الربع وان كان الاجر
خيرا فله الاجر والزرع للوصي ولو كان الزرع خيرا لليتيم فله الزرع قال في
المنتقى وهذا كالوصي يشتري لنفسه عبدا لليتيم فانه ان كان البيع والثمن خيرا
لليتيم جاز البيع والا لا ثم قال ولو استقرض الوصي بذر اليتيم فان زرعه
في ارض نفسه يكون الزرع للوصي ويصدق في دعواه ذلك كما لو زرع بذر
نفسه وقال زرعتها في ارض اليتيم لنفسي وان زرع بذر اليتيم في ارض اليتيم
يكون الزرع كله لليتيم ولا يصدق في دعواه انه زرعه لنفسه واصل
هذه المسئلة دليل على تملك الوصي الاستقراض من مال الصبي وفي الخلاصة
اذا اخذ الوصي ارض اليتيم مزارعة قال الفضلي في الفتاوى ان كان البذر
على اليتيم لا يجوز اما لو جعل الوصي على نفسه فعلى قياس ما قال الامام في جواز
بيع الوصي مال اليتيم من نفسه ينبغي ان يجوز وفي المسئلة دليل على ان الوصي
يملك الاستقراض من مال اليتيم وفي القنية استاجر الوصي ارض اليتيم من
نفسه وبذرها من بذر اليتيم قرضا عليه يجوز ان كان خيرا لليتيم وان كان

فيصير الدار له بلا حاجة الى القضاء كالاب واما على قول من يقول بجواز
شرائه مال اليتيم لنفسه يرفع الامر بعد قوله ذلك الى القاضي فينصب
عن الصغير وصيا الى آخر ما ذكره الفقيه في فتاواه وفي الفتاوى عن ابي بكر
ان الاب لا ياخذها بالشفعة الا بعد ادراك الصبي او ينصب الحاكم عنه خصما
فياخذها منه هذا اما لو شرى الوصي دار النفسه والصغير شفيعها فانه لا يشهد
ولا يطلب الشفعة حتى يدرك الصبي فاذا ادرك الصبي يطلبها ولو اشترى
الاب دارا والصغير شفيعها فلم يطلب الاب الشفعة لاجله لم يكن له الاخذ
بالشفعة بعد الادراك ولو باع الاب داره والصغير شفيعها فسكت
عن طلب الشفعة له لا يسقط به شفعة الصغير حتى يكون له الاخذ بعد الادراك
كذا ذكره الامام السرخسي رحمه الله في مبسوطه وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله
في الاب يشتري دار النفسه ولا يطلب الشفعة فيها لصغيره قال اما في قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله فلا شفعة للصغير ويجب ان يكون الجواب على التفصيل ان
لم يكن الاخذ ضارا للصغير بان يكون شراء الاب بمثل القيمة او باكثر قدر ما
يتغابن فيه الناس لا يكون للصغير فيها الشفعة اذا بلغ وان كان الاخذ
ضارا بان كان شراء الاب باكثر من القيمة مقدار الا يتغابن فيه الناس كان
الصغير على شفعته اذا بلغ وفي الذخيرة مسندا الى هذا المبسوط انه اذا اشترى
الوصي دار النفسه والصغير شفيعها فلم يطلب الوصي الشفعة الى بلوغ الصغير
فان كان الاخذ نافعا للصبي فلا شفعة له اذا بلغ عند الامام رحمه الله وهو احدى
الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله لان الوصي اذا اشترى شيئا من مال نفسه
للصغير وفيه نفع ظاهر للصغير يجوز شراؤه ويكون الوصي متمكنا من الاخذ
بالشفعة فاذا سكت يكون سكوته مبطلا للشفعة وان لم يكن للصغير في

ان الخصم عن الصغار في طلب الشفعه لهم وعليهم الاباء والاجداد والحكام واوصياءهم
واوصياء اوصيائهم على الترتيب السالف في فصل البيع وفي الكامل الوصي يطلب
الشفعه للصغير ويقوم مقامه في لوازمها كالاب والجد وان لم يكن واحد منهم
فهو على شفعته اذا ادرك ولو كان له واحد من هولاء فترك طلب الشفعه مع الامكان
بطلت الشفعه حتى لا يكون للصغير حق الاخذ بعد البلوغ عند الشيخين وقال محمد عم
لا تبطل الشفعه ويقدر على الاخذ بعد البلوغ فاذا بلغ وقد ثبت له خيار البلوغ
فاختار رد النكاح وطلب الشفعه فايهما قدم جاز هو وبطل الباقي فالحيله في ذلك
ان يقول طلبتهما الشفعه والخيار وعلى هذا الخلاف اذا سلم واحد من هولاء الشفعه
ويستوي في تسليمهم مجلس القضاء وغيره عند الامام عم وفي فتاوى الفقيه ابي الليث
اشترى الوصي لليتيم دارا وللوصي فيها الشفعه هل يكون له اخذها قال ان كان
الاخذ نافعا لليتيم بان كان شراؤه بغبن يسير فكان يرتفع الغبن باخذه بالشفعه
يكون له الاخذ بها على قياس قول ابي حنيفه واحدى الروايتين عن ابي يوسف
وان لم تكن في اخذه منفعه لليتيم وذلك بان كان شراؤها بمثل القيمه لم يكن
له الاخذ بالاتفاق قال ومتى كان له الاخذ يقول حين الشراء اشتريت وطلبت
الشفعه ثم يرفع الامر الى القاضي فينصب عن اليتيم قيما فياخذ الوصي منه الدار
بالشفعه ويسلم اليه الثمن ثم هو يسلم ما اخذه من الوصي الى الوصي فيحفظ الوصي
للصغير وعن شداد ان الوصي يشهد على الطلب ويتركها الى ادراك الصغير
فعند ذلك يطلب الشفعه قال الفقيه هذا في الوصي اما الاب فانه ياخذها
بالشفعه في الوجهين قلت لعدم لزوم الخيرية للصبي في تصرفاته وفي الخانيه
اشترى الوصي دارا للصغير والوصي شفيعها فله ان ياخذ بالشفعه اما على قول من
يقول بجواز شرائه مال اليتيم لنفسه يقول اشتريت واخذت بالشفعه فيصير الدار له

98

لليتيم لايملك اخذها لنفسه بالشفعة اما لو اشتراها الاب يكون له الاخذ
بالشفعة عندنا وفي العتابية باع الاب دارا فلم ياخذها لابنه الصغير
من نفسه يبطلت عند ابي حنيفة رحمه الله بخلاف الوصي اذا باع دارا لم تبطل الشفعة
للصغير حتى يبلغ وفيها ان الاب اذا باع دار نفسه والصغير شفيعها لايكون
للاب الطلب للصغير بالشفعة لانه بايع فيكون الصغير على شفعته يطلبها اذا
بلغ قلت ومثله الوصي وفي الجامع في الفتاوى دار بيعت باكثر من ثمن
المثل غبنا فاحشا والصبي شفيعها لا يثبت للصغير الشفعة حتى ان الوصي
او الاب اذا اراد ان ياخذها للصغير بالشفعة لايكون له ذلك وفي
المنتقى صبي طلب الشفعة فجعل له القاضي وصيا فسكت الوصي عن الطلب ثم ابطل
شفعة الصغير **فصل في الاذن والحجر** ذكر محمد رحمه الله في الاصل ان للوصي
ان ياذن الصبي في التجارة اذا كان ممن يعقل ان البيع للملك سالب و
ان الشراء له جالب ويعرف يسير الغبن وفاحشه ويفرق بين الربح
والخسران يعني اذا كان يقدر ان يتجر كساير البالغين العاقلين والا فكل
صبي لقن له هذه العبارات يتلقنها ويعبر بها ويفرق بين كل منها فاذا
اذن له يكون تصرفاته معتبرة قال وكذا يكون للوصي ان ياذن لعبده
وكذا يكون ولاية الاذن لكل منهما لكل ممن له ولاية التصرف والتجارة
في امواله كالاب وفي شرح الطحاوي والجد يعني اب الاب بعد موت الاب
ووصيه والقاضي واوصيائهما لا اذن للام والعم والاخ والخال لانه
ليس لهم التصرف في امواله والاذن منه وفي العتابية ولا يملك
وصي الام اذن الصبي في التصرف ولو في تركة الام وفي المحيط والذخيرة
ماتت عن ابن صغير واموال واوصت الى رجل فاذن الوصي لعبد منه

في الاخذ بالشفعة نفع يكون له الاخذ بها اذا بلغ بالاتفاق لان الوصي في هذا
الوجه ليس يتمكن من الاخذ فلا يكون سكوته مبطلا ولو باع الوصي دارا وباقي
المسئلة بحالها يكون للصغير الشفعة اذا بلغ وفاقا وكذا الاب اذا باع داره
وابنه شفيعها فسكت الاب عن الطلب ياخذها الابن اذا بلغ وفي الخانيه
اشترى الاب لنفسه دارا وصغيره شفيعها فليس للصغير اذا بلغ ان ياخذها
بالشفعة ولو باع داره كان للصغير ان ياخذها بالشفعة اذا بلغ وفي مبسوط
شمس الائمة اشترى اجنبي دارا باكثر من قيمتها والصغير فيها شفعة فسلم ابوه الشفعة
لا يصح تسليمه وفاقا وهو الصحيح حتى لو بلغ يكون على شفعته وفيها ايضا قال
الوصي اشتريت الدار للصغير بالف فقال الشفيع اتق الله تعالى فانك اشتريتها
بخمسمائة فصدقه الوصي فانه لا يصدق في تصديقه قول الشفيع فياخذها الشفيع
بالالف الا ان يقيم الشفيع بينة على الشرا بخمسمائة وفي الخانيه اشترى لابنه
الصغير دارا فاراد شفيعها الاخذ بالشفعة واختلفا في الثمن فالقول قول الاب
لانكاره حق التمليك بما ادعاه الشفيع من الثمن الاقل ولا يستحلف الاب لان
فائدة الاستحلاف الاقرار ولو اقر الاب بما ادعاه الشفيع لا يصح اقراره
على الصغير فلا يستحلف وفي المنتقى جعل عدم الاستحلاف قول محمد رحمه الله تعالى
قال لان الشفعة ليست من البيع انما يحدث بعده والوكيل انما يمينه في البيع قلت
الوصي كالاب لانه اذا نام من الاب وفي الجامع الاصغر باع الوصي دارا
ليتيم وهو شفيعها بطل حقه ولا يتمكن من الاخذ بالشفعة اما اذا باعها
وكيل القاضي يكون للوصي حق الاخذ بالشفعة وفي الخانيه ولو باع دارا وهو
شفيعها بدار اخرى فلا شفعة له فيما باع باعها لنفسه او بوكالة في البيع او
بوصاية على اليتيم او بتولية على الوقف ولو اشترى الوصي دارا لليتيم

التجارة فبايعوه والعبد لا يعلم باذن المولى يصير ماذونا قال فمن اصحابنا من
قال في العبد بالروايتين ومنهم من قال بالفرق بينه وبين الصبي فقال باللزوم
في الصبي وبالعدم في العبد والفارق كون الحجر في الصبي لحق نفسه لنقصان
عقله فلا بد من علمه كيلا يتضرر بعدم اللزوم بالصبي اما في العبد فهو لحق المولى
وهو بالامر بالمبايعة معه يسقط حقه فيستبد في امره ولا يحتاج الى علم عبده
وفي الذخيرة باع الصبي الماذون له من الوصي بيسير الغبن او بمثل القيمة او باكثر
بقدر لا يتغابن فيه الناس يجوز قال وقالوا يجب ان يقال في الجواب ان كان
البيع بالغبن اليسير او بمثل القيمة يجوز عند الامام عه في رواية وفي رواية
عنه لا يجوز وعند ابي يوسف ولا يجوز عند محمد رحمه الله تعالى نص على الخلاف

وان كان باكثر يجوز عنده

في هذه الصورة في الجامع الكبير قال ولو اقر هذا الصبي بقبض الثمن الذي وجب
على الوصي قيل يصح اقراره وقيل لا يصح قال وقال الامام خواهرزاده
يجب ان يكون هذا على قول الامام ابي حنيفة عه اما على قولهما فلا يجوز اقراره
على الوصي رواية واحدة هذا اما اذا باع من ابيه فبيعه بمثل القيمة باكثر او باقل
بقدر يتغابن فيه يجوز اجماعا واما بالغبن الفاحش ذكر في بعض النسخ
انه لا يجوز عند الامام وفي بعضها انه يجوز عنده قال فصار في المسئلة
عن الامام عه روايتان واما بيعه من الاجنبي بغبن يسير فجائز عند
الامام عه باتفاق الروايات ولا يجوز عندهما رحمهما الله تعالى وفي
العتابية وبيع الصبي الماذون له من ابيه جائز ومن الوصي كذلك
عند الامام عه اذا كان فيه نفع ظاهر وعندهما لا يجوز وكذا يجوز
بيعه من الاجنبي ولو بغبن فاحش عنده خلافا لهما ويجوز اقراره له
اما لو اقر لابيه او لوصيه فقيل لا يجوز وكذا لا يجوز اقراره بقبض الثمن

من العبيد الذين ورثهم الصغير منهما لم يصح اذنه وفيهما ايضا ولو اذن القاضي
لعبد اليتيم في التجارة وليس لليتيم وصي الاب جاز اذن القاضي وفي
جامع العتابي. ولا يجوز اذن الشرطي والوالي الذي ليس له تقليد القضاء
وفي الهداية وكذا عبد الصغير يكون ماذونا باذن الوصي وكذا باذن
الصبي الماذون له من الولي ولا يكون كل منهما ماذونا باذن من لا ولاية
له في التجارة في امواله كالام والعم ووصيهما قال ثم اذا صار الصبي ماذونا له
لا يصدق وصيه في اقراره عليه ببيع او اجارة او وديعة في يده او رهن او
مضاربة او جناية او غير ذلك مما في يده اذا كذبه الصبي وكذلك
لا يصدق اذا اقر على عبده الماذون له ولا يصح من جهة الصبي لا عتاق
ولو على مال ولا الكتابة ولا تزويج عبده وفاقا وكذا تزويج الامة عند
الطرفين خلافا لابي يوسف رح وفي الفتاوى الصغرى وماذون شيخ الاسلام
خواهرزاده وصي راى الصبي يبيع ويشتري فسكت ولم يمنعه لا يكون سكوته اذنا
وفي الخانية والهداية ان الصغير يصير ماذونا له بالسكوت قال في الهداية
لان العبد يصير ماذونا بسكوت مولاه وقد حل له السكوت فاولى ان يكون
الصغير ماذونا له بسكوت وليه ولا يحل له السكوت على الصبي وفي الخانية
وللقاضي ان ياذن للصبي ولعبده في التجارة اما لو راى احدهما يتجر فسكت لا يكون
سكوته اذنا له في التجارة ومثله في الفتاوى الصغرى وماذون شيخ الاسلام خواهرزاده
وفي شرح الطحاوي لا بد في ثبوت الاذن للصبي من علم الصبي بالاذن
ذكره في الزيادات قال وكذا العبد فانه لو قال اذنت لعبدي في التجارة
والعبد لا يعلم باذنه لا يصير ماذونا له كالوكيل لا يصير وكيلا بدون العلم بالتوكيل
قال وفي كتاب الماذون ولو قال بايعوا عبدي فاني اذنت له في التجارة

99

التجارة فبايعوه والعبد لايعلم باذن المولى يصير مأذونا قال فمن اصحابنا من
قال في العبد بالروايتين ومنهم من قال بالفرق بينه وبين الصبي فقال باللزوم
في الصبي وبالعدم في العبد والفارق كون الحجر في الصبي لحق نفسه لنقصان
عقله فلا بد من علمه كيلا يغتر لعدم اللزوم بالصبي اما في العبد فهو لحق المولى
وهو بالامر بالمبايعة معه يسقط حقه فيستبد في امره ولا يحتاج الى علم عبده
وفي الذخيرة باع الصبي المأذون له من الوصي بيسير الغبن او بمثل القيمة او باكثر
بقدر لا يتغابن فيه الناس يجوز قال وقالوا يجب ان يقال في الجواب ان كان
البيع بالغبن اليسير او بمثل القيمة يجوز عند الامام رحمه في رواية وفي رواية
عنه لا يجوز وعند ابي يوسف ولا يجوز عند محمد رحمه الله تعالى نص على الخلاف
في هذه الصورة في الجامع الكبير قال ولو اقر هذا الصبي بقبض الثمن الذي وجب
على الوصي قيل يصح اقراره وقيل لا يصح قال وقال الامام خواهر زاده
يجب ان يكون هذا على قول الامام ابي حنيفة رحمه اما على قولهما فلا يجوز اقراره
على الوصي رواية واحدة هذا اما اذا باع من ابيه فبيعه بمثل القيمة باكثر او باقل
بقدر يتغابن فيه يجوز اجماعا واما بالغبن الفاحش ذكر في بعض النسخ
انه لا يجوز عند الامام وفي بعضها انه يجوز عنده قال فصار في المسئلة
عن الامام رحمه روايتان واما بيعه من الاجنبي بغبن يسير فجائز عند
الامام رحمه باتفاق الروايات ولا يجوز عندهما رحمهما الله تعالى وفي
الغيابية وبيع الصبي المأذون له من ابيه جائز ومن الوصي كذلك
عند الامام رحمه اذا كان فيه نفع ظاهر وعندهما لا يجوز وكذا يجوز
بيعه من الاجنبي ولو بغبن فاحش عنده خلافا لهما ويجوز اقراره له
اما لو اقر لابيه او لوصيه فقيل لا يجوز وكذا لا يجوز اقراره بقبض الثمن

وان كان باكثر يجوز عنده

من العبيد الذين ورثهم الصغير منها لم يصح اذنه فيهما ايضا ولو اذن القاضي
لعبد اليتيم في التجارة وليس لليتيم وصي الاب جاز اذن القاضي وفي
جامع العتابي . ولا يجوز اذن الشرطي والوالي الذي ليس له تقليد القضاء
وفي الهداية وكذا عبد الصغير يكون ماذونا باذن الوصي وكذا باذن
الصبي الماذون له من الولي ولا يكون كل منهما ماذونا باذن من لا ولاية
له في التجارة في امواله كالام والعم ووصيهما قال ثم اذا صار الصبي ماذونا له
لا يصدق وصيه في اقراره عليه ببيع او اجارة او وديعة في يده او رهن او
مضاربة او جناية او غير ذلك مما في يده اذا كذبه الصبي وكذلك
لا يصدق اذا اقر على عبده الماذون له ولا يصح من هذا الصبي الاعتاق
ولو على مال ولا الكتابة ولا تزويج عبده وفاقا وكذا تزويج الامة عند
الطرفين خلافا لابي يوسف رحمه وفي الفتاوى الصغرى وماذون شيخ الاسلام
خواهرزاده وصي راى الصبي يبيع ويشتري فسكت ولم يمنعه لا يكون سكوته اذنا
وفي الخانية والهداية ان الصغير يصير ماذونا له بالسكوت قال في الهداية
لان العبد يصير ماذونا بسكوت مولاه وقد حل له السكوت فاولى ان يكون
الصغير ماذونا له بسكوت وليه ولا يحل له السكوت على الصبي وفي الخانية
وللقاضي ان ياذن للصبي ولعبده في التجارة اما لو راى احدهما يتجر فسكت لا يكون
سكوته اذنا له في التجارة ومثله في الفتاوى الصغرى وماذون شيخ الاسلام خواهرزاده
وفي شرح الطحاوي لا بد في ثبوت الاذن للصبي من علم الصبي بالاذن
ذكره في الزيادات قال وكذا العبد فانه لو قال اذنت لعبدك في التجارة
والعبد لا يعلم باذنه لا يصير ماذونا له كالوكيل لا يصير وكيلا بدون العلم بالتوكيل
قال وفي كتاب الماذون ولو قال بايعوا عبدك فاني اذنت له في التجارة

الاذن في الاجارة اذن في التجارة وبالعكس لان الاذن لايقبل التخصيص.
قال في الذخيرة واذا صح الاذن للصبي يصير به كالبالغ لكن فيما يدخل
تحت التجارة حتى لايملك الاعتاق ولو على مال ولا الكتابة ولا تزويج امته
عند الامام خلافا لابي يوسف رحمه وفي مختصر القدوري اذا اذن ولي
الصبي في التجارة فهو في البيع والشراء كالعبد الماذون له اذا كان يعقل
البيع والشراء وفي ماذون العتابي والجامع في الفتاوى اذا جاء الوصي
او الاب بعبد الى السوق وقال هذا عبد اليتيم او عبد ابني الصغير وقد اذنت
له في التجارة فبايعوه فاستحق بعدما لحقه الديون يصير الاب غارا ويغرم الاقل
من قيمته ومن الدين وتمامه في ماذون شرح الطحاوي وفي المبسوط للوصي
ان ياذن للصبي بان يكاتب عبده وليس له ان ياذن بالعتق ولو على مال
حتى لو اذن له به فاعتقه على مال لا يعتق العبد وقد مر الوجه في فصل العتق و
الاب فيه كالوصي وفيه ايضا للوصي ان ياذن للصغير في قبول ولاء من والاه
لان للوصي قبوله عليه لما انه يملك الزام الاعلى منه اعني ولاء العتاقة بالكتابة
فله الزام ولاء المعاقدة واذا كان له ذلك يكون اذنه للصغير في ذلك
انابة له في القبول مناب نفسه فيجوز وفيه ايضا اسلم صبي على يد رجل ووالاه
لايجوز ولو كان الصبي ماذونا له في التجارة لان عقد الموالاة ليس بتجارة
بل هو تبرع فلا يكون الاذن في التجارة اذنا في الموالاة فلا يصح قال ولم يذكر
انه هل يملك المعاقدة باذن ابيه المسلم فينبغي ان يجوز فصل في القسمة
ذكر في الذخيرة والخانية والخلاصة والحافظية ان قسمة الاب ووصيه
ولو بمراتب جائزة على الصغير في كل شيء مالم يكن بفاحش الغبن. وكذا
على المعتوه لانه صبي حكما ولا يجوز بفاحشه. وكذا قسمة الجد الصحيح ووصيه

فلابد من معاينة الشهود هو الصحيح وفيها لو اذن لابنيه جاز اقرار احدهما
للاخر بخلاف الوصي الواحد باذن للصغيرين وفي الذخيرة للوصي والاب
ان يحجر على الصغير الذي اذن له وكذا عبده الذي اذن له هو اما لو ادرك
الصبي وقد كان اذن وصيه لعبده لا ينحجر به العبد بل يبقى ماذونا له لان فعل
الوصي كفعل الصبي نفسه وفي العتابية وكذا بموت الاب بعد ادراكه اما
لو مات الصغير وورث وارثه العبد ينحجر وكذا لو شراه اجنبي من الصغير و
مثله في الجامع الفتاوى و العتابية ايضا وفيها وفي الخانية ان الماذون
له من جهة القاضي لا ينحجر بموت القاضي وعزله وفي احكام الصغار وكذلك
الامام الاكبر اما الماذون له من جهة الاب او الوصي ينحجر بموت الاب او
الوصي وجنونهما جنونا مطبقا قال فاذا اريد حجر الاول برفع امره الى القاضي الجديد
فيحجره فح ينحجر لان ولاية الثاني كولاية الاول وفيها ايضا راى القاضي
ان ياذن للصغير او لعبد الصغير او المعتوه وابى الاب والوصي فان اباهما
باطل قال في الذخيرة لان الاذن في التجارة حق الصبي قبل الولي فاذا طلب
من الاب او الوصي وابيا صارا عاضلين فتنتقل الولاية الى القاضي قال
في الخانية وكذا لو اذن لهما القاضي فحجرهما الاب او الوصي يكون حجرهما باطلا
وفي جامع الفقه للعتابي واذا لحق الصبي الماذون له ديون بالتجارة فمات
وله عروض وعقار فانه لا يكون للاب او الوصي بيعها للغرماء وانما ذلك
للقاضي وفي الذخيرة ومتى صح اذن الاب او الوصي او القاضي لعبد اليتيم
ولحق العبد دين به يباع رقبته في دينه عندنا ولو قال القاضي للعبد اتجر
في الطعام خاصة او في البز خاصة يصير ماذونا له في التجارات كلها و
في العتابية والاذن في النوع اذن في الانواع وفي شرح الطحاوي الاذن

الورثة كلهم صغارا ففيه لايجوز قسمته اصلا حتى لو هلك احد الانصباء يهلك

على الشركة والباقي بقي على الشركة وذلك لانه متول للقسمة من الطرفين

فيكون قاضيا ومتقاضيا معًا فلا يجوز ويكون كبيعه مالَ احد الصغيرين

من الآخر وفي الولوالجية لان القسمة في معنى البيع والشراء والوصي لايملك

البيع والشراء من الجانبين بخلاف الاب حيث يجوز له ان يقاسم مال اولاده

الصغار كالبيع ثم الحيلة فيه للوصي ان يبيع حصة احد الصغيرين من رجل على

الشيوع فيقاسم معه حصة الصغير الآخر ثم يشتري منه ما باعه من حصة الصغير

الاول بالثمن الذي باعه به فيقع بينهما المقاصة ويمتاز كل من الحصتين ويجوز

حتى اذا هلك احديهما يهلك على الذي هي له هذا اذا لم يكن الورثة اكثر من

اثنين فان كانت يبيع حصة ما عدا الواحد منهم فيقاسم معه حصة هذا

الواحد فيمتاز حصته ثم يشتري منه لكل صغير حصته واحدا بعد واحد فيمتاز

به بقية الحصص ايضا ويجوز قال في الشرح لان القسمة في حق ذلك الواحد

الذي لم يبع حصته قد جرت بين الاثنين وهما الوصي والمشتري فيجوز

ولا يكفيه ان يبيع حصة واحد من الصغار ثم يقاسم لان القسمة فيما بين الصغيرين

انما يتولاها الوصي لاغير وانه لايجوز فلا بد فيه من شراء نصيب كل منهم على

حدة او يبيع كل التركة ثم يشتري لكل من الصغيرين او الصغار ما يخصه

من التركة مفرزا بحصته من الثمن الذي باع به كل التركة فتقع المقاصة و

يمتاز جميع الحصص وهذا الوجه كما ترى يعم جميع المواد. الوجه الثاني

ان يكون الورثة كلهم كبارا وبعضهم غيب ففيه يجوز قسمته وافراز انصباء

الحضور فيما سوى العقار اذا رضي بها الحضور. اما لايجوز قسمته في

عقار الغيب لان القسمة بمنزلة البيع وليس للوصي ولاية بيع العقار على

عند عدم الاب و وصيه وكذا قسمة وصي القاضي ان عنت وصايته و
لم يختص بنوع من انواع التصرف وكذا يجوز قسمة هولاء على الكبير الغايب في
غير العقار وكذا قسمة وصي نحو الام من العم وابنه والاخ وابنه ان كانت
في عروض تركة الموصي ولو لم يكن هناك من هو اقرب منه من الاوصيا اما لا يجوز
له قسمة ما يملكه اليتيم من غير جهة الموصي مطلقا ولا في العقار التي ورثها جهة
الموصي وكذا لا يجوز للوصي قسمة عقار الكبير الغايب ولا القسمة بين الصغيرين
وكذا لو كان لكل من الصغيرين وصي فاقتسما مالهما لا يجوز قسمتهما وبالجملة
اصل الفصل البيع لما فيه في القسمة من معنى المبادلة والافراز فكل من يملك
من الاوصياء بيع شي من التركة يملك قسمته وافرازه ضرورة وكل من لا يملك
بيع شي منها لا يملك قسمة ذلك الشي والوصي لا يملك بيع عقار الغايب
الكبير ولا بيع مال احد الصغيرين من الاخر فلا يملك قسمة ذلك الاشياء وكذا
احد الوصيين لا يملك البيع من الاخر فلا يملك القسمة بين الصغيرين ثم
مع هذا لو فعل فضاع ما في يده لم يضمن ذكره في العتابية وسياتي ايضا
وفي المبسوط واذا كان في الورثة صغير وكبير فقاسم الوصي مع الكبير واعطاه
حصته وامسك حصة الصغير فهو جائز حتى لو هلك حصة الصغير لا يكون للوصي
ان يرجع على الكبير وفي الخانيه قسم الوصي التركة بين الورثة فان كانوا صغارا
كلهم لا يجوز قسمته وان كانوا كبارا غايبين وصغيرا حاضرا فقاسمهم الوصي
فكذا لا يجوز قسمته ولئن كانوا كبارا كلهم وبعضهم غايب فقاسم الوصي مع
الحاضرين برضاهم وامسك انصباء الغائبين جازت قسمته وفي احكام
الصغار والخلاصة والحافظيه نقلا عن شرح الكافي للامام ابي بكر خواهرزاده
ان قسمة الوصي التركة وعزله الانصباء على ستة انحاء الاول ان يكون الورثة

وعندهما يجوز في العروض ولا يجوز في العقار كما في البيع قلت وقد ذكرنا
عن الخانية ما يكون وجها ثامنا وهو ان يكون الورثة صغيرا واحدا وكبيرا
غيبا فراجع اليه وفي الذخيرة قاسم الوصي مالا مشتركا بينه وبين الصغير
لم يجز الا اذا كان للصغير فيها نفع ظاهر وهذا عند الامام رحمه وقال محمد
لا يجوز واذا كان للصغير فيها منفعة ظاهرة قال وتجوز للاب ذلك
وان لم يكن فيه للصغير منفعة ظاهرة قلت ما لم يكن مضرا له لان العبرة
في حقه الضرر وعدمه كما في البيع وفيها وفي الجامع الصغير ان الوصي اذا
قاسم الموصى له بالثلث فان كانت الورثة صغارا كلهم او غائبين فقاسمه
واعطاه الثلث وامسك الثلثين للورثة جاز مقاسمته حتى لو هلك ما في
يد الوصي بعضا او كلا لا يرجع الورثة على الموصى له بما هلك وان كان بعضهم
صغارا او غيبا يجوز مقاسمة الوصي فيما سوى عقار الغائبين اما لو قاسم
الورثة على الموصى له بان يكون الموصى له هو الغائب فامسك له الثلث لم يجز
مقاسمته حتى لو هلك ما في يده كلا او بعضا شارك الموصى له الورثة الى ان يكون
له ثلث التركة الموجودة وذلك لان الوصي وكيل الورثة ونائب مناب المورث
فينفذ مقاسمته عليهم اما هو اجنبي عن الموصى له فلا ينفذ عمله عليه ومثله في الولوالجية
واستدل على جواز الاولى بان قال لان الوصي قايم مقام الموصي والورثة
خلف عن الموصي فكان الوصي قايم مقام الورثة فتصح مقاسمته للموصى له
عن الورثة ثم اذا اجازت القسمة يكون الهالك نصيب الوارث واذا هلك
نصيبه عند الموصي لا يرجع به على احد لانه كالهالك عند نفسه وعلى الثاني
بان الموصى له ليس بخلف عن الموصي فلا يقوم الوصي مقامه فلا يجوز مقاسمته
للورثة عن الموصى له لكونه اجنبيا عن الموصى له ولما لم تصح المقاسمة يكون الهالك

الغيب الكبار بخلاف المنقول الوجه الثالث ان يكون الورثة مختلطين صغارا
وكبارا وكل الكبار غيب ففيه لا يجوز قسمته اما في انصباء الصغار فلما مر و
اما في عقار الكبار الغيب فلانه ليس للوصي ولاية القسم عليهم فيه كالبيع و
اما في العروض فلانه لما كان له ولاية القسمة فيها عليهم صاروا كانهم صغار
فصارت المسئلة كان الورثة صغار كلهم وفيها لا يجوز قسمته لما مر فلا يجوز
هنا ايضا الوجه الرابع ان يكون الورثة مختلطين وكلهم حضور فعزل الوصي
انصباء الكبار ودفعها اليهم وافرز مال للصغار جملة بلا تمييز حصص كل واحد
ففيه لا يجوز قسمته لان القسمة لم تجر بين الصغار حتى يكون الوصي متوليا
لها من الطرفين فلا تجوز انما هي قسمة بين الكبار والصغار فيكون الوصي متوليا
لها من طرف الصغار فيكون القسمة قسمة بين الكبير والوصي وهي قسمة بين اثنين
فتجوز لكن اشترط رضاء الكبار ولظهور هذا الشرط لم يذكره شيخ الاسلام في
شرح الاصل الوجه الخامس ان يكون الورثة كذلك فدفع انصباء الكبار
مفرزة على حدة وياخذ حصص الصغار جملة واحدة ثم يقسم فيما بين الصغار ثانيا
ففيه تجوز قسمته فيما بين الكبار بغير ما ذكر آنفا وتفسد فيما بين الصغار لما مر
في الوجه الاول الوجه السادس ان يكون الورثة كذلك وميز الوصي نصيب
كل فرد فرد من الورثة كلهم ففيه لا يجوز قسمته اصلا لفساد ما في حق الصغار
قلت ولكون القسمة قسمة واحدة يسري هذا الفساد الى ما بين الكبار بخلاف
الوجه الخامس فان القسمة فيه قسمتان حقيقة فلا يسري فساد احديهما الى صاحبتها
وذكر في الذخيرة وجه سابع وهو ان يكون الورثة صغيرا واحدا وكبيرين احدهما
حاضر فعزل الوصي نصيب الغايب مع نصيب الصغير وقاسم الكبير الحاضر قال
فعلى قول الامام رحمه الله تعالى يجوز قسمته في كل التركة عروضا كان او عقارا وعندهما

اقول لم تجر بالرادمن الجواز
لا بالزائد من الجواز فتدبر
منه

عه الله تعالى قسم الشركاء فيما بينهم وفيهم غائب او صغير ليس له وصي لا تصح
قسمتهم فان فعلوا ذلك بامر القاضي جاز فاذا رفعوا الى القاضي يجعل عن
الغائب وكيلا وعن الصغير وصيا ويأمرهم بالقسمة ثم فيما اذا لم يجز
قسمتهم اذا قدم الغائب او بلغ الصغير واجاز ما فعلوه صريحا بالقول او
دلالة بالفعل جاز لانه عقد له مجيز حال وقوعه فان الغائب يجيز وكذا اب
الصغير او وصيه وكل تصرف وعقد يكون له مجيز حال وقوعه يتوقف
الى الاجازة فان مات الغائب او الوصي واجاز وارثه عملت اجازة الوارث
عند ابي حنيفه وابي يوسف رحمه ولا تعمل عند محمد رحمه فتبطل القسمة ثم انما
تعمل الاجازة من القادم او البالغ او الوصي او الوارث اذا كان المقسوم
قائما وقت الاجازة اما اذا كان هالكا وقت الاجازة فلا تعمل كما في
البيع الموقوف وفي الهداية حضر وارثان وبرهنا على موت المورث
وعدد الورثة وطلبا قسمة دار في ايديهم وفيهم غائب او صبي قسم القاضي
بطلبهما وينصب وكيلا يحفظ نصيب الغايب ووصيا يقبض
حصة الصغير ثم لزوم بينة الوفاة قول ابي حنيفه رحمه وقالا يقسم
بمجرد الاعتراف وان كان العقار كله او شئ منه في يد الغايب او
مودعه الحاضر او الصغير لم يقسم لان القسمة قضاء على الغائب و
الصغير باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر وامين الخصم ليس بخصم عنه
فيما يستحق عليه والقضاء من غير خصم لا يجوز وان حضر وارث واحد
لا يقسم لانه لا بد من حضور خصمين لان الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصَما و
مقاسِما ومقاسَما ولو كان الحاضر صغيرا وكبيرا نصب القاضي وصيا عن
الصغير وقسم اذا اقيمت البينة وفي الخاصي عن فتاوى الفضلي رحمه

ما كان على الكل فيرجع الموصى له على الوارث بثلث ما قبض وهذا معنى ما في الجامع الصغير
والهداية والسراجية والخلاصة والمنية والغنية والبنية وغيرها من ان
مقاسمة الوصي الموصى له على الورثة جائزة ومقاسمة الورثة على الموصى له باطلة
وفي الهداية ولا ضمان على الوصي في الهالك من التركة لانه امين وله ولاية حفظها
فيكون كان البعض هلك قبل القسمة وفي العتابية ويصدق الوصي انه قاسم
وقبض نصيب الصغير وهلك فاذا بلغ لم يرجع على الكبير قال ولو قال للكبيرين
دفعت الى كل واحد منكما خمسمائة ضمن لانه قسمة وقسمته بينهما وهما حاضران
لا تجوز قال ولو قال للوارث والموصى له بالثلث قسمت ودفعت اليكما
لم يصدق على الموصى له ويضمن له ثلث الثلث لانه مصدق على الوارث في
ثلثي الثلث وفيها دفع الوصي الى احد الموصى لهما بالف نصيبه خمسمائة وهلك
الباقي في يده لم يرجع الورثة على اخذ الخمسمائة لان قسمته على الورثة جائزة ويرجع
الموصى له الاخر على الذي اخذ بنصف ما اخذ لان قسمة الوصي على الموصى له غير جائزة
اما لو ضاع الالف اخذ الاخر خمس الباقي لان حقه في السدس وحق الورثة في
اربعة الاسداس وفيها ايضا ولو كانت الورثة ثلثة واحدهم صغير والاخر
غايب فاعطى الوصي الكبير الحاضر الثلث فهلك الباقي اتبع الغايب القابض
بثلث ما قبض لان قسمته على الصغير جائزة وفي فوايد ابي حفص الجمرات
غائبا وخلف مالا وبنين وبنات صغار وكبار يريدون القسمة وليس
فيهم وصي للميت قال لا يستطيعون القسمة الا ان ياتوا القاضي فينصب للصغار
وصيا فاذا نصب لهم وصيا قسموا وان كان بعض الكبار غيبا واراد الحضور
القسمة لا يستطيعونها حتى ياتوا القاضي فينصب للصغار وصيا وللكبار الغيب
وكيلا فاذا فعلوا ذلك قسموا وفي الذخيرة محالا الى فتاوى ابي الليث عليه الرحمة

104

واعطاء اجرة الخاتن وتجهيز الصغيرة في زفافها يفعل كل ذلك بغير اذن الحاكم و
ذكر في وجيز السرخسي رحمه الله انه يصدق الوصي في سبعة مواضع في الانفاق على
الصغير ومماليكه ودوابه، وفي هلاكهم، وفي اباق عبيده، وفي اداء جعل من ابق
منهم، وفي شراء العبيد للصغير، وفي اداء ثمنهم، وفي اداء خراج اراضيه وكلما يصدق
يصدق بيمينه وفي فتاوى العتابي، الاصل فيه ان الوصي يصدق فيما سلط عليه
ولا يصدق فيما لم يسلط عليه ومثله في الجامع الكبير فانه قال الاصل ان الوصي
متى اقر بتصرف في مال الصغير بعد بلوغه والصغير منكر ينظر فان كان تصرفا هو
مسلط على ذلك من جهة الشرع فانه يصدق فيه ويقبل قوله بيمينه وان كان
تصرفا لم يكن هو مسلطا عليه من جهة الشرع فانه لا يصدق فيه ولا يقبل قوله بدون
البينة فلو قال انفقت عليك مالك في صغرك والنفقة نفقة مثله في المدة
وانكر الصغير صدق الوصي بيمينه لانه مسلط على الانفاق بنفقة المثل شرعاً
اما لو لم تكن النفقة نفقة المثل وكان زايدا عليه بكثير لا يصدق في الفضل لانه ليس
بمسلط عليه شرعا لانه اسراف فلا يصدق بيمينه وكذلك لو قال ان اباك
ترك لك رقيقا او قال اشتريت لك رقيقا وانفقت عليه كذا كذا درهماً
والصغير منكر والرقيق قايم او هالك يقبل قوله في نفقة المثل بيمينه لانه مسلط
عليه شرعا لانه اصلاح لماله وحفظ له فيملكه الوصي كما يملك اصلاح نفسه قال
ولو قال الوصي لغلام في يد رجل اني اشتريت لك هذا الغلام من فلان بكذا
من مالك وقبضته وانفقت عليه من مالك الف درهم فجاء هذا الرجل وغصبه
مني وادعى الرجل ان العبد له وانكر الصبي شراء الوصي له وانفاقه عليه من ماله
صدق الوصي في حق الصبي بيمينه حتى لا يضمن له شيئا من الثمن والنفقة لانه اقر
بما هو مسلط عليه شرعا ولا يصدق في حق صاحب اليد والغلام فلا يكون للصغير

وهذا كالمودع يقول للمالك اوصلت اليك الوديعة او دفعته اليه والمالك يصدقه في الايصال ويكذبه في الدفع
فانه يصدق المودع في حق البراءة ولا يصدق في حق لزوم
الضمان على الوكيل او الرسول

واقرار فتاوى الصغرى صبي اقر بانه بالغ وقاسم الوصي ثم ادعى انه ليس ببالغ
قال فان كان مراهقا جازت قسمته ولا تقبل قوله انه كان غير بالغ ح .
وان لم يكن مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم عادة لم تجز قسمته ولا يقبل قوله
انه بالغ لان الظاهر يكذبه ودلت المسئلة على ان بعد بلوغه الى اثنى عشر سنة
يشترط لصحة اقراره بالبلوغ ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله عادة فصل
في الانفاق ذكر في الذخيرة انه ينبغي للوصي ان لا يضيق على الصغير في
النفقة بل يوسع بلا اسراف فيه وذلك يتفاوت بقلة مال الصغير وكثرته
فينظر الى ماله وينفق بحسب حاله قال في النوازل وهذا هو تمام النظر في حق
الصغير وفيه انه روى عن شريح انه قال اسبغوا على اليتامى اموالهم فان ماتوا
فقد اكلوا اموالهم وان عاشوا فرزقهم الله تعالى من فضله وفيه حكاية وهي ان علي
ابن حشرم قال كان وصيي يعطيني كل يوم ثلثي درهم فاتيت ابا يوسف عم
وقلت له انه لا يكفيني فدعا وصيي وامره بان يعطيني كل يوم درهما ويروى
انه قال قدر لفواكهي كل يوم خمسة دوانق وقال هذا في مال حشرم القليل قال
علي فكنت احب ابا يوسف عم في صغري قال الفقيه ابو الليث عم اشار الامام
عم بقوله هذا في مال حشرم القليل الى ما ذكرنا من اعتبار قلة المال وكثرته ومثل
ذلك المسئلة في الخانية وذكر في البغيه ولا يسرف الوصي في النفقة ويكون بين
قواما وفي كتاب الخصائل اذا كان للصغير مال وله ذو رحم معاسير لا يجب
للوصي ان يعطيهم النفقه وفي فتاوى العتابيه ولو انفق الوصي على احد الصغيرين
اكثر من الاخر ثم هلك الباقي اتبع صاحب الاقل الاكثر بنصف الفضل اذا قامت
البينة قال ولو كان صغيرا وكبيرا فانفق على الصغير مائة من الالف مثلا فضاع
الباقي رجع الكبير على الصغير بخمسين وفي البغيه ويؤمر الوصي بختان اليتيم واعطاء

العبيد وقال ابو يوسف السلامي. وحمير الوبري انه لايجوز للوصي اتخاذ الضيافة
للموذب ولا اعطاء العيدي له حتى لو فعلهما يضمن وفي الوجيز ترك صغيرين
قادركا وطلبا من الوصي الميراث فقال الوصي كانت التركة الف درهم فانفقت
على كل منكما النصف منه فصدقه احدهما وكذبه الآخر روي عن الامام رحمه الله
انه قال يرجع المكذب على المصدق بنصف نصيبه وهو الربع ولا يرجع على الوصي
وقال ابو يوسف رحمه لايرجع المنكر على احد لان الوصي مصدق في الانفاق على
المنكر بيمينه وفي شرح الاصل لشيخ الاسلام خواهرزاده رحمه كبر الصغار واتهموا
وصيهم في قوله انفقت عليكم من اصل مالكم كذا كذا درهما وقالوا انك كنت
انفقت علينا من الربح اوقالوا كان تبرع بها فلان يجب على الوصي اليمين
على دعواه اما اذا ادعوا عليه امرا يكذبهم الظاهر فيه كان يدعوا كون النفقة
شيئا قليلا لايكفي مثله لمثلهم في مثل المدة في الغالب لايلتفت الى قولهم
ولايكون على الوصي اليمين وهذا اذا كانت النفقة التي يدعي الوصي انفاقها
نفقة المثل او ازيد منها بيسير اما لو ادعى زيادة يمكن الاحتراز عنها فانه لايصدق
الوصي ويجب عليه الضمان الا اذا فسر دعواه بتفسير محتمل كان يقول كنت اشتريت
لهم طعاما فسرق ثم اشتريت لهم ثانيا فهلك فاشتريت لهم ثالثا فانه
يصدق في قوله بيمينه لانه امين وفي محاضر رشيد الدين رحمه القول قول
الوصي فيما انفق بالمعروف ولم يسرف وكذا في الخراج لانه امين من جهة
الميت او القاضي والقول للامين مع اليمين فيما جعل امينا وفي ادب القاضي
للصدر الشهيد رحمه. ويقبل قول الوصي فيما يدعيه من الانفاق على اليتيم وعلى
امواله من العبيد والضياع والدواب ونحو ذلك اذا ادعى ماينفق على
مثلهم في تلك المدة لانه قايم مقام الموصي او القاضي فكما يقبل قول القاضي فيما كون

ولا يلزم على ذي اليد دفعه للصبي لانه في حقه اما شاهد او مدع وفي الخانيه. قال
الوصي انفقت مالك عليك صدق في نفقة مثله في تلك المدة ولا يقبل قوله
فيما يكذبه الظاهر يعني في الزايد وفي الاحكامات ادعى الوصي انفاق كذا وكذا دينارا
من مال اليتيم على اليتيم ينظر ان كان ما يدعيه مما ينفق مثله في مثل تلك المدة
صدق ومثله في المنية عن السراجية وفي فوائد شيخ الاسلام نظام الدين عن ابيه
صاحب الهداية انفق وصي القاضي على اليتيم ماله ثم استقرض وانفق عليه قال
لا يطالب الصبي بعد بلوغه وكذا الاب يستقرض وينفق عليه فانه لا يرجع على
الصبي بعد البلوغ وفي قنية الزاهدي عن جمع العلوم قال الوصي والاب بعد بلوغ اليتيم
بعت ارضك وانفقت ثمنها عليك قال الوبري صدق في الهالك وبه قال
ابو ذر وذكر في الخلاصة والذخيرة ايضا نقلا عن النوازل انفق الوصي على اليتيم
من ماله في تعليم القران والادب ان كان الصبي رشيدا صالحا لذلك جاز
وصار الوصي ماجورا فيه والا فعليه ان يتكلف في تعليم قدر ما يقرا في صلوته ومثله
في الخانيه. والسراجية. وكذا في الولوالجية. والبزازية وفيهما ويوجر الوصي تسليمه
الى الكاتب واعطاء المعلم وفي مختارات النوازل يجوز للوصي ان ينفق
مال اليتيم في تعليم القران والادب اذا كان الصغير صالحا لذلك والا يكلفه
قدر ما يجوز به الصلوة وفي القنية للزاهدي لا يضمن الوصي ما انفق في المصاهرات
بين اليتيم واليتيمة وغيرهما في خلع الخاطب والخطيبة وفي الضيافات المعتادة
والهدايا المعهودة في الاعياد وغيرها من مال الصغير او الصغيرة مما هو متعارف
وان كان له منها بد وقال عين الائمة الكرابيسي رحمه. وللوصي اتخاذ ضيافة من
مال الصغير لختنه للاقارب والجيران والحجام ما لم يسرف فيه ومثله عن القاضي
ابي حامد رحمه. وكذا له اتخاذ ضيافة لمودبه ومن عنده من الصبيان وكذا العيدي

في الغنية عن السراجية وفي الحافظية ايضا وفي البغية يصدق الوصي في النفقة
والضياع باليمين لاني انفقت من مالي لارجع وفي الاحكامات انفق الوصي
على الصبي من مال نفسه يرجع به في مال الصبي ولم يشترط الرجوع وايضا فيها
وفي ادب القاضي للصدر الشهيد ادعى الوصي وقيم الوقف الانفاق من مال نفسه
واراد الرجوع لم يكن له ذلك الا بالاشهاد لانهما يدعيان لانفسهما دينا على
اليتيم والوقف فلا يستحقانه بمجرد الدعوى وذكر في الملتقط ما يدل على صحة
رجوع الوصي بلا رفع الى الحاكم فانه قال اذا انفق قيم الوقف في الوقف من ماله
ليرجع في غلته فله الرجوع فيها وكذا الوصي قال لكن اذا دفع الامر الى الحاكم وادعى
لا يكون القول قوله لا بد من اقامة البينة وفي فوائد صاحب المحيط انفق الوصي
على الصبي من مال نفسه له الرجوع وان لم يشترط كالقيم على الوقف ينفق على عمارته
من ماله ومثله في العدة وفتاوى رشيد الدين ثم قال الاسروشني ورايت
في بعض الفتاوى ان القيم انما يرجع ان اشهد والا لم يرجع بخلاف الوصي والوارث
حيث لا يكون متطوعا شرط الرجوع اولا وقال صدر الاسلام طاهر بن محمود في
فوائده ينبغي للمتولي اذا اراد ذلك ان يرفع الامر الى الحاكم فيامره بالاستقراض
والانفاق وفي العدة في مسئلة الجذع والاحوط ان يبيع الجذع ثم يشتريه
للوقف وفي فوائد صاحب المحيط استقرض الوصي من مال الصبي ويخرج ثم انفق
عليه مدة من هذا المال الذي تصرف فيه حتى لا يكون له الرجوع بحساب ماله لانه
صار ضامنا فلا يخرج عن العهدة ما لم يرفع الامر الى القاضي او الى منصوبه قال
ومثله المتولي وفي المنية عن السراجية لا يصدق الوصي فيما يقول بعد البلوغ
انفقت عليك كذا كذا درهما من مالي لارجع به عليك ومثله في الخانية
وذكر في الواقعات والخانية لا يكون الوصي متطوعا بشراء نفقة الصبي

وصورة المسئلة من غرس في ارض الوقف ليرجع بقيمته في الغلة صح

محتملا فكذا تقبل فيه قول الوصي ومثله قيم الوقف ومتوليه وفي المنهاج الكوفي
اذا قال انفقت على اليتيم من ماله او اشتريت له شيئا او استاجرت
صدق في نفقة مثله وان قال القاضي نفقة ذي رحم محرم منه من ماله وانفقت عليه
لا يصدق الا ببينة وان قال اديت خراج ارضه او جعل عبده الآبق و
لا يعرف ذلك الا بقوله صدق عند ابي يوسف رحمه الله ولم يصدق عند محمد رحمه الله
وفي جامع العتابي ولو انفق رجل على الصغير وقال امرني الوصي بذلك
وصدقه الوصي صدق الرجل وفي الوجيز وصي عنده الف دينار لاخوين
فلما ادركا طلبا منه المال فقال الوصي لواحد منهما دفعت لك نصيبك منهما
يكذبه المدفوع اليه لم يضمن الوصي بل يكون الباقي بين الاخوين نصفين وفي
زيادات الاستروشني رحمه الله كبر الصغار وطلبوا من الوصي المال فقال انفقت
عليكم منه كذا كذا درهما وذلك نفقة المثل في تلك المدة وكذبته الورثة
فالقول قول الوصي اجماعا وان كان الحاكم اخرجه من الوصاية وفي الخلاصة
عن الاقضية كبر الصغار فاخبرهم الوصي بالدخل والخرج صدق فيما يحتمل
ويحلف على كل حال قال وفي المحيط وكذا القيم قال والاصل فيه ان القول قول
القابض في مقدار المقبوض وقال الخصاف لا يقبل قول القيم لما ان له الحفظ
لا غير فيكون مدعيا ما ليس في عهدته وقد مر في فصل البيع وفي الخانية بلغ
الصبي وطلب من الوصي ماله فقال قد ضاع مني صدق وحلف كما لو ادعى
انفاق ما ينفق عليه مثله من ماله في تلك المدة ولا نقبل قوله فيما يكذبه الظاهر
وذلك لانه امين في حفظ ماله مسلط على الانفاق بنفقة امثاله و
القول في الامانة قول الامين مع اليمين الا ان يدعي امرا يكذبه الظاهر فحينئذ يزول
الامانة وتظهر الخيانة فلا يصدق كذا في الولوالجية ومثل المسئلة في الغنية

في الغنية عن السراجية وفي الحافظية ايضا وفي البغية يصدق الوصي في النفقة
والضياع باليمين لاني انفقت من مالي لارجع وفي الاحكامات انفق الوصي
على الصبي من مال نفسه يرجع به في مال الصبي ولم يشترط الرجوع وايضا فيها
وفي ادب القاضي للصدر الشهيد ادعى الوصي او قيم الوقف الانفاق من مال نفسه
واراد الرجوع لم يكن له ذلك الا بالاشهاد لانهما يدعيان لانفسهما دينا على
اليتيم والوقف فلا يصدقان بمجرد الدعوى وذكر في الملتقط ما يدل على صحة
رجوع الوصي بلا رفع الى الحاكم فانه قال اذا انفق قيم الوقف في الوقف من ماله
ليرجع في غلته فله الرجوع فيها وكذا الوصي قال لكن اذا دفع الامر الى الحاكم وادعى
لا يكون القول قوله لا بد من اقامة البينة وفي فوائد صاحب المحيط انفق الوصي
على الصبي من مال نفسه له الرجوع وان لم يشترط كالقيم على الوقف ينفق على عمارته
من ماله ومثله في العدة وفتاوى رشيد الدين ثم قال الاستروشني ورايت
في بعض الفتاوى ان القيم انما يرجع ان اشهد والا لم يرجع بخلاف الوصي والوارث
حيث لا يكون متطوعا شرط الرجوع اولا وقال صدر الاسلام طاهر بن محمود في
فوائده ينبغي للمتولي اذا اراد ذلك ان يرفع الامر الى الحاكم فيامره بالاستقراض
والانفاق وفي العدة في مسئلة الجذع والاحوط ان يبيع الجذع ثم يشتريه
للوقف وفي فوائد صاحب المحيط استقرض الوصي من مال الصبي وربح ثم انفق
عليه مدة من هذا المال الذي تصرف فيه حتى لا يكون له الرجوع بحساب ماله لانه
صار ضامنا فلا يخرج عن العهدة ما لم يرفع الامر الى القاضي او الى منصوبه قال
ومثله المتولي وفي المنية عن السراجية لا يصدق الوصي فيما يقول بعد البلوغ
انفقت عليك كذا كذا درهما من مالي لارجع به عليك ومثله في الخانية
وذكر في الواقعات والخانية لا يكون الوصي متطوعا بشراء نفقة الصبي

وصورة المسئلة ان جذع له دخل
ومع الوقف ليرجع بقيمته في الغلة صح

محتملا فكذا تقبل فيه قول الوصي ومثله قيم الوقف ومتوليه وفي المنهاج الكوفي
اذا قال انفقت على اليتيم من ماله او اشتريت له شيئا او استاجرت
صدق في نفقة مثله وان قال القاضي تيمم بنفقة ذي رحم محرم منه من ماله وانفقت
لا يصدق الا ببينة وان قال اديت خراج ارضه او جعل عبده الآبق و
لا يعرف ذلك الا بقوله صدق عند ابي يوسف رحمه الله ولم يصدق عند محمد رحمه الله
وفي جامع العتابي ولو انفق رجل على الصغير وقال امرني الوصي بذلك
وصدقه الوصي صدق الرجل وفي الوجيز وصي عنده الف دينار لاخوين
فلما ادركا طلبا منه المال فقال الوصي لواحد منهما دفعت لك نصيبك منهما
فكذبه المدفوع اليه لم يضمن الوصي بل يكون الباقي بين الاخوين نصفين وفي
زيادات الاستروشني رحمه الله كبر الصغار وطلبوا من الوصي المال فقال انفقت
عليكم منه كذا كذا درهما وذلك نفقة المثل في تلك المدة وكذبته الورثة
فالقول قول الوصي اجماعا وان كان الحاكم اخرجه من الوصاية وفي الخلاصة
عن الاقضية كبر الصغار فاخبرهم الوصي بالدخل والخرج صدق فيما يحتمل
ويحلف على كل حال قال وفي المحيط وكذا القيم قال والاصل فيه ان القول قول
القابض في مقدار المقبوض وقال الخصاف لا يقبل قول القيم لما ان له الحفظ
لا غير فيكون مدعيا ما ليس في عهدته وقد مر في فصل البيع وفي الخانية بلغ
الصبي وطلب من الوصي ماله فقال قد ضاع مني صدق وحلف كما لو ادعى
انفاق ما ينفق على مثله من ماله في تلك المدة ولا تقبل قوله فيما يكذبه الظاهر
وذلك لانه امين في حفظ ماله مسلط على الانفاق بنفقة امثاله و
القول في الامانة قول الامين مع اليمين الا ان يدعي امرا يكذبه الظاهر فح يزول
الامانة ويظهر الخيانة فلا يصدق كذا في الولوالجية ومثل المسئلة في القنية

وان لم يشهد لم يرجع وعن ابي حنيفة رحمه في نحو الدار انه ان كان للابن مال رجع
ان اشهد والا لا وان لم يكن له مال لم يرجع اشهد اولا و في الخانية ولو
شرى لطفله شيا وضمن عنه ثم نقده من ماله يرجع قياسا لا استحسانا اما لو قال
حين نقده انما نقدته لارجع عليه رجع عليه و في الخلاصة عن الايضاح اشترى
الوصي من مال نفسه طعاما للنفقة او الكسوة كان له الرجوع في مال الصغير
بشهادة الشهود قال وانما اشترط الاشهاد لان قول الوصي وان كان معتبرا
في الانفاق لكنه لا يعتبر في الرجوع في التركة الا بالبينة ومثله عن الامام خواهرزاده
وفي المبسوط اشترى الوصي طعاما من ماله لليتيم او كسوة يرجع في مال اليتيم
اذا كان على ذلك بينة والا لا يصدق على اداء الخراج ونقد الثمن من ماله اذا انكر
الورثة حتى يقيم بينة على ذلك وهذا بخلاف ما اذا قال اديت الخراج او الثمن
من مال اليتيم الذي عندي فانه يصدق فيما قاله من غير بينة و في المنتقى ه
انفق الوصي من مال نفسه على الصبي وللصبي مال غايب فهو متطوع في الانفاق
استحسانا الا ان يشهد انه قرض او انه يرجع به عليه لان قول الوصي لا يقبل في
الرجوع فيشهد لذلك و في العتابية ويكفيه النية فيما بينه وبين الله تعالى و في
الوجيز ولو قال الوصي اديت ثمن عبدك او خراج اراضيك من مال نفسي
صدق بيمينه و في المحيط ان في رجوع الوصي بلا اشهاد للرجوع اختلاف المشايخ
وذكر في الايضاح و واقعات الناطفي والخانية والخلاصة انه لو نقد الوصي
ثمن الكفن من مال نفسه يصدق اذا كان كفن المثل وكذا الوارث وهذا كالوكيل
ينقد الثمن من مال نفسه و في العتابية وكذا في اجرة الغسال والقبر و في الخلاصة
وكذا لو كفنه الوصي من مال نفسه يعني بثياب نفسه واراد الرجوع فانه يصدق و
يرجع بثمنه في مال الميت و في الخانية ولو اشتراه الاجنبي لا يكون له ان يرجع بالقيمة

او كسوته من مال نفسه وفي فتاوى الفضلي اوصى الى زوجته وله منها اولاد صغار
وكبار فاحتاج الصغار الى النفقة لنزاع في القسمة فانفقت الام على الصغار لترجع
في مالهم بعد القسمة رجعت ان اشهدت عند الانفاق والا لم ترجع لان الغالب
من شفقة الوالدين الانفاق على الاولاد للبر والصلة لا للرجوع اما لو كان الوصي
اجنبيا لا يحتاج في الرجوع الى الاشهاد قلت لعدم تعارف البر فيهم قال و
الرواية في الوالد يقضي مهر حليلة ابنه الصغير حيث قال لا يرجع بلا اشهاد على
الرجوع ومثله في فوائد صدر الاسلام ابي اليسر وقال الصدر ولو كان وليا
غيره او وصيا رجع مطلقا يعني رجع بما ادى من المهر اشهد او لم يشهد قال
الفضلي وكذا اذا ادى الاب ثمن ما شراه له من مال نفسه ليرجع في ماله فانه لا يرجع
ما لم يشهد عند النقد ذكره في النوازل وفرق بين الوالد والوصي وهكذا
يفرق بين الوالدة اذا كانت وصيا وبين ان يكون الوصي امراة غيرها من النساء
ذكره في جامع الصغار وفي العدة وبيوع الخانية والخلاصة عن الاجناس
الاب اذا اشترى خادما لابنه الصغير ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع عليه الا اذا اشهد
انه اشتراه ليرجع عليه قال وان لم ينقد الثمن حتى مات ولم يكن اشهد اخذ من تركته
لانه دين عليه ولا يرجع عليه بقية الورثة واختلفت الروايات في اعتبار وقت
الاشهاد في بعضها يعتبر وقت الشراء وفي بعضها وقت النقد وفي الوصي يرجع
اشهد او لم يشهد قال وفي المحيط عن محمد رحمه الله اذا نوى الاب الرجوع ونقد الثمن
على هذه النية وسعه الرجوع فيما بينه وبين الله تعالى اما في القضاء فلا يرجع ما لم يشهد
ومثله في المنتقى وفيه ايضا ولو شرى الاب لطفله شيئا يجبر هو عليه كالطعام
والكسوة لصغيره الفقير لم يرجع اشهد عليه او لم يشهد لانه واجب عليه وان شرى
له ما لا يجب عليه كالطعام لابنه الذي له مال والدار والخادم رجع ان اشهد عليه وان

وقيل لئن كانت الوصية للعباد يرجع ولئن كانت لله تعالى لا يرجع لانه في الاول
مضطر لان لها طالبا من العباد فيكون كقضاء الدين وقيل له الرجوع على كل حال
وهو قول ابن سلمة وبه يفتى لانه وكيل من الميت والوكيل اذا ادى الثمن من ماله
يرجع به على الموكل رواية واحدة فكذا الوصي وفي الولوالجية نفذ الوصي
الوصية من مال نفسه ليرجع بذلك في التركة فله ذلك سواء كانت الوصية
لله تعالى او للعباد وسواء كان الوصي وارثا او غير وارث لان للوصي ان ينفذ
مثل هذا كما في نفقة اليتيم وغيره وفي السراجية ولو انفذ الوصي والاب
الوصايا من مال نفسه يرجع في التركة وهو المختار ولو نفذها غيرهما من مال نفسه
فهو متبرع ليس له ان يرجع في التركة فلو اجاز الاب او الوصي جاز والا لا وفي
البغية واذا انفذ الوصي الوصايا من مال نفسه يرجع في التركة وارثا كان اولا
والوصية قربة اولا وفي الخلاصة عن النوازل الوصي اذا انفذ الوصية من
مال نفسه يرجع في التركة وهو المختار ذكره في الواقعات للناطفي وفي الاصل
ادعى عليه الوصي اداء ضمان شيء استهلكه في صباه وقال هو ما استهلكت
شيئا في صباي او قال الوصي قد فرض القاضي لاخيك الزمن نفقة في
مالك كل شهر كذا واديتها اليه منذ عشرين سنة وكذبه الصغير او كان في ارضه
ماء فقال الوصي نزّت الان وقد اديت خراجا منذ عشر سنين وقال الابن
لم يزل كان في هذه الارض ماء منذ مات ابي قال محمد رحمه الله القول للصغير مع يمينه
والوصي ضامن حتى يقوم له البينة لان الصبي ينكر ما يدعيه الوصي من التاريخ السابق
في موت الاب . وقال ابو يوسف رحمه الله القول للوصي مع يمينه لانه ينكر ما يدعي عليه
الابن من وجوب تسليم المال على ان الوصي امين في مال الصبي والامين متى اخبر بخبر
يحتمل الصدق يجب تصديقه ذكره في الولوالجية . وانما قال او كان في ارضه ماء

وفي الوجيز ان الوصي في ثمن كفن المثل لا يصدق الا بالبينة قال لو نقده من التركة
وذكر الامام خواهرزاده رحمه الله تعالى ان كفن المثل على ما ذكره نصير رحمه هو مثل ما يلبسه
الرجل في الاعياد ومثل ما تلبسه المرأة في زيارة ابويها ومحارمها وقال الفقيه ابو جعفر
هو مثل ما يلبسانه في غالب احوالهما وفي الخانيه والعتابيه والخلاصة والخاصي
علم الوصي بعد الدفن عيبا في الكفن يرجع بالنقصان وكذا الوارث اما الاجنبي
فلا يرجع وقيل يرجع هو ايضا ذكره في الخانيه وقال الصحيح انه لا يرجع وقال في الخاصي
ايضا وبالاول نفتي والفرق ان الاجنبي يشتري لنفسه وهما يشتريان للميت لقيامهما
مقام الميت فيكون الكفن باقيا على ملك الميت فيتمكنان من الرجوع بالنقصان
اما الاجنبي فقد خرج عن ملكه بالتكفين فلا يتمكن من الرجوع وفي العتابية ولو شراه
اجنبي وكفنه به ثم نبش وعاد الكفن اليه يرده بالعيب وذكر في الخانيه والخلاصة
عن الواقعات والايضاح اذا ادى الوصي او الوارث دين الميت من مال نفسه
يرجع به في مال الميت وان لم يقل عند القضاء اقضي لارجع ومثله في الولوالجية
وذكر الحاكم في شروطه ان الوصي او الوارث اذا قضى دين الميت من مال نفسه
ان شرط الرجوع يرجع اما اذا لم يقل شيئا وقت القضاء ثم قال قضيت لارجع لا يصدق
وفي احكام الصغار اذا قضى الوصي دين الميت من مال نفسه يرجع به ومثله في
العتابية قال وكذا الوارث ويصدق انه قضى ليرجع وفي الخانيه اذا قضى
بلا امر الوارث واشهد عليه لا يكون متطوعا قلت شرط في الرجوع الاشهاد
ولم يشترطه في النوازل وقال وهو المختار فانه ذكر ان الوصي اذا نفذ الوصية من
مال نفسه يرجع به في مال الميت وهو المختار فيكون الرواية في الوصية رواية في الدين
لانه مقدم عليها ووجوب قضائه اكد من لزوم انفاذها وفيها وفي الخاصي
ان الوصي اذا نفذ الوصية من مال نفسه قبل ان كان وارثا يرجع في التركة والا لا

في الخلاصة. ان الصدر الشهيد لم يذكر في ادب القاضي في كل من هذه المسائل
الاربعة الخلاف بل قال القول للابن قال وقيل الكل على ما ذكر من الخلاف
انتهى قلت والصحيح ثبوت الخلاف وهو المذكور في عامة الكتب على
ما نقلناه وفي الخانية والاصل واجمعوا على انه لو قال الوصي ابق عبدك الى الشام
فاستاجرت رجلا بمائة درهم فجاء به فاديتها له فانكر الصبي فلك يكون القول
قوله لانه يدعي ما هو مسلط عليه لانه ادعى لزوم المال بالاستيجار وله ذلك
لان الاستيجار من باب التجار ذكره في الولوالجية وفي العتابية قال الوصي
كنت دفعت جعل ابق لك لم يصدق الا ان يقول استاجرت رجلا ليرده فيصدق
اما لا يصدق في قوله امرتك فاستاجرت انت ودفعت الاجرة الا بحجة
قال في الاصل وغيره ولو قال في هذا وامثاله اديت من مال نفسي لارجع
به عليك لم يصدق الا بالبينة ومثله في الوجيز وفيه ايضا وفي المجامع الكبير
قال الوصي اديت خراج اراضيك او جعل من ابق من عبيدك او ضمان شيء
استهلكته في صغرك او لنفقة اقاربك بعد الفرض طعاما او لثمن عبد اشتريته
لك من مال نفسي لارجع اليك لا يصدق بيمينه وعليه اقامة البينة. وكذا
لو قال انفقت عليك كذا وهو نفقة مثله وفي العتابية وكذا لو قال اديت
لجناية عبدك فلان او قال استهلكت انت مال فلان فاديت ضمانه
من مالك او قال اذنت لك بالتجارة فركبك الديون فقضيتها او زوجتك
امراة فاعطيتها المهر وماتت وهو وليه او قال اديت خراج ارضك والارض
في الحال لا تصلح للزراعة لم يصدق اما لو كانت الارض صالحة للزراعة يصدق
في انها لم تزل كذلك. ثم في كل موضع لا يصدق بيمينه تقبل وله ان يحلف
الصبي على العلم. ولو قال في جميع ذلك اديت من مال نفسي لارجع به في مالك

لانه لولم يكن في الارض يوم الخصومة فالقول قول الوصي مع يمينه اجماعا تحكيما للحال
على ما عرف في موضعه وفي الخانية قال الوصي فرض القاضي لاخيك الاعمى هذا نفقة
في مالك كل شهر كذا درهما فاديت اليه ذلك منذ عشر سنين وكذبه الابن لا يقبل
قول الوصي اجماعا ويكون ضامنا للمال ما لم يقم بينة على فرض القاضي واعطاء المفروض
للاخ قلت وهذا كما ترى مخالف لما في الاصل فلعل في المسئلة روايتين وفيها
وفي الخلاصة والولوالجية والحافظية بلغ الصبي فادعى عليه الوصي الانفاق منذ مات
ابوك وهو عشرون سنة وقال الصبي مات ابي منذ سنتين فالقول للصبي عند محمد رحمه
وللوصي عند ابي يوسف رحمه على ما مر ومثله في الاصل ايضا ومثل الاجرة في المنية وغيبة المنية
وبنية الغنية وذكر في العتابية ولو ادعى خراج ارضه من مال نفسه ليشهد انه يرجع و
كذا لو قال الوصي انفقت على عبدك الموروثين وهم عشرة عشر سنين فمات الكل
وانكر الصبي ذلك وفي موضع آخر من الحافظية ان كان مثل ذلك الميت يملك مثل الاولاد
العبيد صدق وان كان لا يعرف ذلك الا بقول الوصي ولم يكن مثله يملك مثلهم
صدق الابن قلت والظاهر انها ليست بخلافية ثم انما شرط في الاول موت العبيد
لانهم لو كانوا احياء يصدق في نفقة المثل بلا خلاف فيه ~~ار المسئلة~~ وفي جامع الغنابي بلغ
الصبي فقال الوصي انفقت مالك فيك او في كذا عددا من ارقائك الذين ورثته
او اشتريتهم انا وكان نفقة المثل لكنهم ماتوا او هم هؤلاء صدق لانه اخبر عما هو مسلط
عليه وفيه ايضا اشترى الوصي خادما للصغير باقل من قيمته واستقرض من ماله لكسوة
كسوة مثله واطعم طعام مثله لم يضمن الطعام والكسوة لان الخادم لم يزل عن ملك
الصغير ولم يملكه بالشراء الوصي الا ان يستخدمه او يحدث فيه ما يضمن به فيهلكه بالقبض
فيضمن الطعام والكسوة وكذا لو قال الوصي اديت لجعل من ابق من عبيدك الف درهم
وانكر الابن اباق عبيده فهو على الخلاف السابق ايضا ومثله في الوجيز قال في

في او اليتيم فمتى احس بشي من الخيانة يحتاط فيه باستحلافه ومثله قيم الوقف

قال وهذا الحكم مختص بالايتام والاوقاف حيث يحلف فيهما بالتهمة

اما في ساير الدعاوى فلا يحلف بدون معرفة قدر المدعى به وفيه انه ينبغي

للقاضي ان يحاسب الامناء على ما جرى على ايديهم من اموال اليتامى وغلاتهم

فان احس بخيانة عزله واستبدله بغيره وان وجده امينا قرره وفي

محاضر فتاوى رشيد الدين عن اب مات وله ابن كبير واولاد صغار والكبير

وصيهم من الميت او القاضي فانفق على الصغار في صغرهم فللحاكم ان يحاسب

الوصي فلو امتنع الوصي عن اعطاء الحساب فلا يجبره على الحساب لانه امين من

جهة الميت او القاضي والامين مصدق فيما هو امين بيمينه وفي شروط الجلالي

للصبي ان يحاسب وصيه اذا بلغ ليعرف انه هل انفق بالمعروف اولا لكن لو امتنع

الوصي لم يجبر على ذلك وصدق مع يمينه لانه امين القاضي او الميت وفي

العمادية كبر الورثة واخبر وصيهم بانه انفق على كل مختلف بينهم عليهم او على عبيدهم

او على ضياعهم او قال الجم ما بقي عندي منه الا هذا القدر ولم يفسر الحال فارادوا

محاسبة الوصي وبيان مصرفه شيا فشيا ليعلموا انه هل انفق بالمعروف وطلبوا

من الحاكم المحاسبة او طلب الحاكم نفسه ذلك فلهم ذلك وكذا للحاكم لكن لو امتنع

عن اعطائه لم يجبر عليه ويكون القول قول الوصي في التصرف وفيما انفق لانه اما امينهم

او امين الحاكم فيعتبر قوله فيما هو امين فيه وفي الخلاصة والحافظية هذا ان عرف

بالامانة وان لم يعرف بها اجبر على التفسير ومعنى الجبر ان يحضره يومين وثلثه ويخوفه

فان لم يفسر لم يحبسه بل يكتفي بيمينه ثم قال فيها وينبغي ان يحاسبه في سنته وفي

الولوالجية ترك ابنين واوصى الى احدهما فاراد الاخر انه يعلم قدر الوصايا والمال

له ان يجبر الوصي به كيلا يضيع المال وفيها وصي في حجره صغيران اشترى لهما امتعة

لم يصدق الا بحجة وفي الحافظية اشترى الوصي خادما للصبي ونقد الثمن من مال نفسه
يرجع به على مال الصبي اشهد وقت الشراء او النقد او لم يشهد وفي الجامع الكبير
وصي اتى برجل وقال كنت اشتريت من هذا غلاما للصغير بالف وقبضت العبد
فهلك عندي والثمن باق الى الان وطالب الرجل بالثمن فان الحاكم يصدق الوصي
ويلزمه باداء الثمن من مال الصغير اما لو اتى به وقال انه جاء بعبد ابق من مسيرة ثلثة
ايام وطلب هو بالجعل فان الحاكم لا يصدق الوصي ولا يلزمه باداء الجعل الا ببينة
على الاباق والرد وفي النوازل جدار بين دار الصغيرين لهما عليه حمولة ولكل
منهما وصي فوهن الجدار وخيف سقوطه فطلب احد الوصيين بناء الجدار ومرمته
وامتنع الآخر وابى رفع الطالب الامر الى الحاكم فينصب الحاكم امينا فان راى
في تركه ضررا عليهما اجبر الابي على البناء مع صاحبه وهذا بخلاف ما اذا كان
الجدار للبالغين فامتنع احدهما عن المرمة حيث لا يجبر بالبناء لانه رضي بدخول
الضرر على نفسه فلا يجبر على دفعه اما في الصورة الاولى فدخل الضرر على الصبي
فلا يتمكن منه لان الضرر مدفوع ومثله في الولوالجية والخانية عن ضياء الفضلي و
في احكام الصغار وصي مريكي را كفت تا خانه نارسيده را عمارت كند
يا غله دار خانه يتيم را كفت تا دران خانه عمارت كند واو كرد هل يرجع بما
انفق في العمارة على اليتيم بدون شرط الرجوع عليه قال ينبغي ان يكون على الخلاف
الذي ذكروه فيما اذا قال لغيره انفق في عمارة داري قال الامام السرخسي رحمه
يرجع من غير اشتراط الرجوع وقال الامام خواهر زاده لا يرجع بدون الاشتراط
وفي ادب القاضي للصدر الشهيد اتهم القاضي الوصي في شيء هل يستحلفه اختلف فيه المشايخ و
فمنهم من قال يستحلفه اذا ادعى عليه شيئا معلوما اما اذا لم يعلم المدعى به فلا يستحلفه والاكثرهم
على انه يستحلفه وان جهل قدر المدعى به لان هذا استحلاف للنظر والاحتياط في امر

يعني قوله تعالى ومن كان فقيرا الاية نسخت بهذه الاية يعني قوله تعالى ان الذين
الاية قلت فكانه يميل الى اختيار عدم جواز الاكل له وفي مختارات النوازل
ولو كان الوصي محتاجاً فله ان ياكل من مال اليتيم باذن القاضي بقدر ما يستغني
به ولا يجوز اكثر منها وقوله تعالى فلياكل بالمعروف منسوخ بقوله تعالى ان الذين
ياكلون الاية وفي السراجية للوصي ان ياكل من مال الصبي بالمعروف ان كان محتاجا
اليه بقدر ما يتعين وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه ومختارات الطحاوي انه
ليس له ذلك ولو محتاجاً وفي البغية ان كان الوصي محتاجاً ياكل من مال اليتيم
بقدر ما يعمل له وفي النتف للوصي ان ياكل من مال اليتيم بقرض وبغيره بقدر ما يعمل
له اذا لم يضر بالصبي وقيل ليس له ذلك مادام في المصر فاذا خرج في ضياع له او تقاضي
دين انفق واكتسى وركب بالمعروف فاذا رجع الى المصر رد الثياب والدابة
قلت وهو قول ابي يوسف رحمه ذكره في القنية ثم قال وقيل ياكله قرضا ثم يرده
وفي القنية للزاهدي وهو اختيار الطحاوي وقيل لا ياكل من اعيان ماله ويباح له
في الرواية من الالبان المواشي وثمار الاشجار ما لم يضر باليتيم وقيل ياكل ولا يكتسي
وقيل يكتسي ايضا وقال الامام رحمه لا ياكل ولا ياخذه قرضا غنيا كان او فقيرا
قيل والصحيح قول الامام رحمه لان الوصي شرع في الوصاية متبرعا فلا يوجب ضمانا
وفي شرح الطحاوي للاسبيجابي لا يجوز للوصي ولو فقيرا الاكل من مال اليتيم ولو بقدر الحاجة
الا اذا كان له اجر معلوم فياكل بقدره ولا بأس للاب في اكله من ماله بقدر حاجته
محتاجا فلا يضمن ما اكله بخلاف الوصي وفي هبة فتاوي ظهير الدين رحمه لو كان
الاب في فلاة وله مال فاحتاج الى الطعام ولده ياكله بقيمته لقوله عليه الصلوة والسلام
الاب احق بمال ولده اذا احتاج اليه بالمعروف والمعروف ان يتناول الولد ان كان
فقيرا وبالقيمة غنيا محتاجا وفي فتاوي رشيد الدين الام اذا خلطت مال الاطفال

وانفق عليهما فلما بلغا طلبا منه تفصيل الحساب حتى يعلما كم انفق على كل واحد منهما الكن له ان يفصل نفصل والا فالقول له في نفقة مثلهما ولا يجبر على البيان اما لو بين لكان احسن لانه انفى للتهمة عن نفسه فصل في الضمان قد سبق في الفصل السالف عن شرح الكامل للشيخ الامام خواهرزاده ان الوصي يضمن الفضل فيما انفق على الصبي زيادة على نفقة المثل قدرا يمكن الاحتراز عنه يعني اذا اسرف وذكر في المنتقى للحاكم الشهيد انه لو مات الوصي مجهلا لمال اليتيم لا يضمن وكذا اذا خلط ماله بمال الصغير كذا قال ابو يوسف رحمه الله ومثله في القنية للزاهدي عن الامام برهان الدين صاحب المحيط قال في الذخيرة والخلاصة وذلك لتعذر الاحتراز عنه او لتعسره وفي المحيط روى المعلى عن ابي يوسف ان الوصي اذا خلط مال اليتيم بمال نفسه لا يضمن وفي المنتقى ايضا انه لو خلط ماله بمال اليتيم يضمن اذا ضاع قلت فيحمل اما على ان مجرد الخلط لا يكون هنا سببا للضمان كما لا يكون في المودع وبدل عليه تقييده الضمان بالضياع او على ان الضمان قول غير ابي يوسف رحمه الله كما ذكره هو وصاحب الذخيره وفي القنية للزاهدي رحمه الله ان للوصي خلط النفقة المفوضة للصبي في ماله ان كان خيرا للصبي اذن له القاضي فيه او لم ياذن وكذا له خلط نفقة الايتام بعضها ببعض وانفاقها عليهم جملة واحدة اذا كان ذلك خيرا لهم اتحد مورثهم او اختلف وفيها ايضا انفق الوصي على الصغير من عرقه وخبزه حتى ادرك فوضع ذلك على الصغير ليس للوصي ذلك الا اذا كان انفقه عليه ليرجع به عليه وفي النوازل ان للوصي ان يخلط طعامه بطعام الصبي وله ان ياكل من مال الصغير بالمعروف اذا كان فقيرا استحسانا لقوله تعالى ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف ومثله في الولوالجية والقياس ان لا ياكل لعموم قوله تعالى ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما انما ياكلون في بطونهم نارا ومثله في الخلاصة ثم قال الفقيه ولعل الاية الاولى يعني قوله تعالى

متمكنا من الدفع يعني بدونه يضمن والا لا وفي النوازل والعدة والخانية و
الخلاصة مر الوصي بمال اليتيم على سلطان جائر وخاف ان لم يبره شيئاً
منه ينزع ماله من يده فبره منه لا ضمان عليه و بمائله المضارب بمر بمال
المضاربة وفي جامع الصغار ورايت في موضع ان الحكم في وصي في
التركة يطمع فيها السلطان كذلك قال قال ابو بكر الاسكاف عم اللهتعالى
و هذا ليس بقول اصحابنا انما هو قول محمد بن سلمة وهو استحسان منه وعن
الفقيه ابي الليث عم ان محمداً هذا اخذ هذا القول عما روي عن ابي يوسف
انه كان يجوز للاوصياء المصانعة في مال الايتام ويؤيده ما في الكتاب
العزيز من قصة خرق الخضر سفينة المساكين لئلا ياخذها الملك غصبا و
مثله في الخلاصة والظهيرية ثم قال فيها فاختلف فيها فمنهم من اختار الافتاء
بما في النوازل وكثير منهم افتوا بقول ابن سلمة قال في الظهيرية والخاصي
قال الفقيه وبقول ابن سلمة ناخذ وفي الظهيرية وبه يفتي فمن هذا قلت
الاولى قول ابن سلمة وان قال في الخانية والخاصي في المسئلة الاولى والفتوى
على ما اختاره الفقيه في النوازل فتامل فيه حق التامل والله تعالى اعلم قالوا
جميعهم هذا الذي ذكرنا فيما اذا دفع الوصي الى السلطان بنفسه اما اذا بسط
السلطان او المتغلب يده فاخذ بنفسه او امر اعوانه فاخذوه من الوصي
فلا ضمان عليه اصلاً وفي القنية للزاهدي تحكم الديوان بقدر معين من التركة
فدفعه الوصي من مال نفسه بدون امر الورثة ليرجع به عليهم فان كان كلهم كبارا
حاضرين لا يكون له الرجوع والا فله ان يرجع لان دفع التحكم صار من جملة حوائج
الصغار فشابه سائر المصرف وكذا الجواب فيما اذا ارشى من مال نفسه لدفع
ظلم خصمه وفيها ايضا ولو صرف الوصي شيئاً من مال اليتامى الى ظالم يسال

واشترت طعاما فاكلت مع الصغيران اكلت ما زاد على حصتها لا يجوز لانها آكلة
لمال اليتيم وفي الخلاصة ادعى الوصي او القيم ان الحاكم المعزول استاجره للوصاية
كل شهر بكذا لا ينفذه المولى وان صدقه المعزول اما لو برهن على ان المعزول
استاجره في حال قضائه بكذا قبل بينته ثم ان كان المقدر الذي بدعيه اجر مثله او
اقل منه نفذه المولى وان كان اكثر قدر له قدر اجر المثل وابطل الزيادة فان كان
الوصي قد استبق في الزايد امره برد الزيادة الى مال اليتيم وقال رشيد الدين
في فتاواه واذا ضمن القاضي الوصي والاب بنصب وصيا وبامره بقبض ما ضمناه
اولا ثم يرده عليهما ثانيا لان الواحد لا يصلح مملكا ومتملكا وفي الخانيه والخلاصة
عن ادب القاضي للخصاف طمع السلطان الجائر او الظالم المتغلب اي على كورة
في مال اليتيم فصانعه الوصي بشئ منه ان عجز عن دفعه بلا دفعه لم يضمن والا ضمن
وفي الخانيه قال نصير رحمه الله ليس للوصي ان يدفع شيا من مال اليتيم فان دفع يكون
ضامنا مطلقا قال وذكر الفقيه في النوازل انه ان خاف الوصي من القتل او
القطع او خاف من اخذه كل ماله او مال اليتيم كله فدفع البعض من مال اليتيم لدفعه
لا يضمن وان خاف من الضرب او القيد او الحبس او اخذه بعض ماله والقاء
قدر الكفاية له لا يسعه الدفع بالدفع حتى لو دفع ضمن وفي جامع الصغار عن النوازل
وان حبس اخذ ماله كله فلا ضمان عليه ان دفع مال اليتيم قال في الولوالجية
لانه في الفصل الاول مجبور في الدفع وفي الثاني ليس بمكره فيكون مضيعاً
فيضمن ومثله في الخلاصة وفي الخانيه والخلاصة ان الفتوى على ما اختاره الفقيه
في النوازل وفي الغنيه عن السراجية طمع السلطان في مال اليتيم ان امكن للوصي
دفعه بلا اعطاء طائفة من مال اليتيم لا يحل له الاعطاء ويضمن به والا حل له ولم يضمن
وفي البغيه سلطان طمع في مال اليتيم فاعطى الوصي له شيئاً منه ان كان متمكنا

او القتل او اتلاف عضو لا القيد واخذ البعض يعني من مال نفسه والابقا له
يعني للوصي قدر الكفاية وان اخذ الظالم بنفسه لا ضمان على الوصي ويجوز له
المصانعة في مال اليتيم قال واما الاوصيا ان يصانعوا اهل الخراج اذا تعدوا
من مال الصغير وله ان يفعل كل ذلك بغير امر القاضي وفي جامع العتابي عن ابي سلام
ادعى على الوصي حق في ملك الصبي فله دفع الرشوة الى السلطان وما يشبه ذلك
ان كان منفعة فيه للصغير وفي النوازل اتلف الوصي نقد اليتيم او مال الوصية
او انفقه في حاجة نفسه فدفع من عنده مثله نفقة لليتيم او انفاذا للوصية
قال محمد بن سلمة نرجو براءته من الضمان وان اثم بالاتلاف قال الامام العتابي
وهذه كبيرة لا يحل له ذلك لكونه تصرفا في مال اليتيم بالتي ليست باحسن قال
في النوازل والقياس عدم البراءة وفي الواقعات للناطفي اتلف الوصي مال
الصبي وانفقه في حاجة نفسه ثم وضع له انه لا يبرا الا ان يكبر الصبي فيدفعه اليه
ومثله في الخانية وفي النوازل في المسئلة ايضا عن نصير عم انه لو اشترى الوصي شيا
لليتيم مما يجوز شراؤه له ودفع الثمن من مال نفسه بدلا اتلفه من ماله يبرا ان شا الله تعالى
ومثله في الغنية عن السراجية وفي الخلاصة عن النوازل ايضا لو دفع هناك من
مال نفسه من غير هذا التكليف يعني الشراء ودفع الثمن يبرا استحسانا وعن ابن مقاتل
انه يبرا ان اشهد عند الدفع انه بدل المتلف بان يقول للشهود كان لليتيم علي
كذا وكذا فانا اشتري هذا له فيصير قصاصا ويبرا من الدين اما بمجرد القبض لليتيم
لا يبرا لان قبض مال نفسه له لا يجوز وقيل لا يبرا ما لم يرفع الامر الى الحاكم فياخذ الحاكم
منه ذلك القدر ويدفعه اليه ثانيا الا ان يتعذر عليه الدفع لعدم وجدان الحاكم
او خوفه من ظلمه فح يشتري لليتيم شيا ويدفع ثمنه من مال نفسه فيبراء ومثله
في الخانية قال الخاصي وبه يفتي وذكر في المنتقى والنوازل وصي عليه للميت دين

منهم لم يكن لهم ان يرجعوا به عليه اذا كبروا وفي فتاوى النسفي والامام الفضلي انفق الوصي من مال الصبي على باب القاضي في الخصومات ان كان على وجه الرشوة يضمن لانه اعطاء لا على وجه النظر وان كان على وجه الاجارة كاجرة المشخص والسجان والكاتب ولم يزد على اجر المثل بزايد يمكن الاحتراز عنه لا يضمن وان زاد يضمن الزيادة ومثله في الملتقط والخلاصة والخاصي والجامع والفتاوى والبزازية وذكر في اجارات الجامع في الفتاوى والخانية الوصي اذا انفق من مال اليتيم على باب القاضي خصومة كانت للصغير او عليه فما انفق على وجه الاجارة باجر المثل لا يضمن وما كان على وجه الرشوة يضمن قال محمد بن الفضل عدم الضمان في الاجرة فيما اذا كان ما اعطاه قدر اجر المثل او ازيد منه بيسير يتغابن فيه وذكر في النوازل والخانية سلطان نزل دار الوصي فقبل له ان لم تعط للسلطان شيئا استولى على الدار والعقار فاعطى له شيئا من العقار قال ابو القاسم يجوز مصانعته والله يعلم المفسد من المصلح وفي الولوالجية والخلاصة مات عن بنتين وعصبة فطلب السلطان ما زاد على الفريضة من التركة ولم يقر بالعصبة فغرم الوصي للسلطان شيئا من التركة بامر البنتين فترك السلطان التعرض لها ان لم يقدر الوصي على تخليص المال الا بما غرم يحسب ما غرم من جميع الميراث ولا يكون للبنتين ولا للوصي حمل ما غرم في نصيب العصبة خاصة قال في الخلاصة وهذا قول الفقيه ابي جعفر رحمه الله تعالى وفيها عن النوازل وفي فتاوى النسفي الظالم طلب الوصي بجباية دار اليتيم وكان يخاف لو امتنع عن اعطائها ازدادت المؤنة فدفع من التركة جباية الدار فلا ضمان على الوصي ويكون كالمصانعة قال النسفي عمه لان الجباية في هذا الزمان التحق بالخراج ولو دفع خراج ارضه لا يضمن فكذا اذا دفع الجباية وتنيط جنس هذه المسائل في فصل تصرفات الوصي من وصايا الذخيرة وفي البغية متغلب طلب بعض مال اليتيم فاعطى الوصي يضمن الا اذا خاف اخذ الكل او

ذكره في البزازية في النوع السادس من كتاب الاجارة في متفرقات

الحسن رحمه الله يجب عليهما الضمان اما على قول الشيخين رحمهما الله فلا يضمن الاب بلا خلاف
على كل حال اما الوصي ففي وجوب الضمان عليه اختلاف المشايخ قيل ان كان
الصبي بحيث ياكل منه فلا ضمان عليه والا فعليه الضمان لان تصرفات الوصي
نظرية ولا نظر فيها اذا لم ياكل منه الصبي بخلاف الاب لان عدم نفاذ تصرفه
على الصبي فيما اذا كان ضارا له ولا ضرر هنا وقيل الوصي كالاب لا يضمن
في الصورتين وعليه الفتوى وفي مجالس القاضي جعفر الاستروشني رحمه الله يجب على الصبي
الاضحية في ماله يقوم به الاب او الجد او وصيه ولا يطعم منه غير الصبي وخادمه واستحسن للابوين
الاكل منه ويجوز ان يشتري بذلك اللحم مطعوم للصبي ولا يشتري به شيء آخر و
ان ضحى الاب عنه من مال نفسه يفعل به ما يفعل بقربان نفسه وفي فتاوى الحجة
اوصى للفقراء فاعطى الوصي للاغنياء وهو لا يعلم غناهم يضمن في قولهم جميعا
لانه مخالفة للموصى لا الى خير ومثله في اليتيمة وفي جامع العتابي قال المريض
للوصي ضع ثلثي حيث شئت او في سبيل الله لم يصرفه الا الى الفقراء ولو دفع
سنة الى فقير بالتحري فهو كالزكوة قلت يعني يضمن لو ظهر الفقير غنيا وفي
الخانية والخلاصة اوصى بتفريق مائة قفيز حنطة بعد وفاته ففرق الوصي عشرة
منها في حيوته يضمن ما فرق ويفرق ما ضمن بعد الموت بامر الحاكم حتى لو فرقه بعد
الموت بدون امر الحاكم لا يبرأ عن الضمان لان ما ضمن فهو في ذمته وما في الذمة
فهو ملك الورثة فلا يجوز له ان يصرف ذلك عما اوصى به الموصى فلا يجوز
ذلك الا بامر الحاكم كذا في الولوالجية وان كان ثبوت الوصية باقرار الورثة
فالمسئلة بحالها يفرق ما غرمه من العشرة بامر الورثة اذ به يخرج عن الضمان وهذا
اذا لم يكن في الورثة صغير اما لو كان فلا يجوز امر كبارهم بالتفريق في حصة الصغير
وقال بعض المشايخ رحمهم الله تعالى يخرج الوصي من الضمان بمجرد التفريق بعد الموت

فيقعد من عنده وصاياه او ادى من ماله دينه او يقول عند القضاء اقضي من
مالي لا ارجع برأ مما عليه وفي الخاصي ينبغي ان ينوي ذلك حين القضاء فيقول
اقضي من مالي لا ارجع في مال الميت حتى يصير قصاصا وفي البغيه وان كان الدين
عليه يعني على الوصي فطريق برائته ان يشتري للصغير ويعطي يعني الثمن من مال نفسه
وفي فتاوى رشيد الدين ومثله الاب فلا يبرأ من دين صغيره بالانفاق عليه من
او خبزه ولا بالاكساء من ثوبه الا اذا اشهد فيقول شريته لولدي لاقضي ثمنه من
ديون له على اذ المديون لا يصدق قضاء في الاداء وفي العدة واجمعوا على
انه ليس للوصي قضاء دينه من مال الصبي وفي الصغرى وللاب ذلك لانه بمنزلة بيع
مال الصبي من نفسه ويملكه الاب بمثل القيمة بخلاف الوصي حيث يلزم في بيعه الخير من نظ
ام قلت والزيادة ههنا ربوا فلا يجوز وفي الخانيه والخلاصة والتحفه للوصي
ان يعطي كلا من صدقة الفطر عن اليتيم وعبيده وان يضحي عنه من ماله عند الشيخين
استحسانا وقال التلميذ ان ليس له ذلك اصلا وهو القياس حتى لو اعطى او ضحى
يضمن وان ضحى من مال نفسه يكون متبرعا ومثله الاب والمجنون والمعتوه
كالصبي ومثله في الولوالجية وفي احكام الصبيان من فصل الاحكامات من الفصول العمادية
انه قيل لا يجوز للوصي والاب التضحية من مال الصغير لعدم تمكنه من اكل جميعه لكن
الاصح الجواز فيأكل منه ما استطاع ان يستطع ويشتري له بما لم يأكله ما ينتفع هو بعينه
ذكره القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه ان من اصحابنا من قال على الوصي
ان يضحي عن الصغير من ماله عند الامام والاصح انه ليس عليه ذلك وفي القنيه للزاهدي
قال الامام رحمه يؤدي الوصي فطرة الصبي ويضحي له من ماله ان كان له مال وفي الذخيرة
اذا كان لليتيم مال ففي ظاهر الرواية انه لا يجب على الوصي او الاب ان يضحي عنه
من ماله فان ضحى عنه الاب او الوصي فعلى قول محمد وزفر على ما رواه الحسن

وفي بعض النسخ برأ مما عليه
ان قال عند القضاء به
اقضي من مالي لا ارجع
منه

فمات ولا مال له سوى العبد فباع وصيه العبد من اجنبي بالف درهم ودفعه الى
البايع بدينه له من الثمن ثم جاء الغريم الآخر فهو مخير ان شاء ضمن الوصي نصف الالف
الذي دفعه الى البايع وان شاء تبع البايع وشاركه فيما قبض لان الوصي لما قبض الثمن
من الاجنبي فقد تعلق به حق كل من الغريمين فاذا دفع كله الى البايع فقد دفع نصف
حق الغريم الآخر اليه بغير اذنه والحق في ايجاب الضمان بمنزلة الحقيقة فيضمن
وفي الحافظيه قضى الوصي دين الميت بالشهود لم يضمن لاحد وكذا الوارث اذا ادى التركة
كلها لقضاء دين بعض من الغرماء بامر الحاكم فيشترك الباقون للقابضين فيما قبضوا
بقدر انصبائهم اما لو قضى بلا امر الحاكم فانه يضمن للباقين ما يخصهم من التركة وفي
المبسوط ان شاء الباقون ضمنوا فيه الوصي ذلك وان شاؤا شاركوا الاخذين
بقدر الحصص وفي العتابية وليس للوصي ان يقضي الدين حتى يقضى عليه به
ولو علم بالدين فالحيلة في ذلك ان يبيع عينا من التركة من رب الدين بمثل دينه
فيتقاصا ثم يجحد رب الدين الثمن او يودعه مثل دينه ثم يجحد فيتقاصا او يقول
للقاضي انا اعلم ان لفلان على الميت دينا فللقاضي ان يقول له بعه بدينه ان كنت
صادقا وفي الولوالجية والغنيه والحيلة للوصي في دفع الضمان عن نفسه في قضاء
الديون ان يبيع ممن اثبت على الميت الدين شيئا من عروض التركة بقدر الدين
فيقع به المقاصة ولا يضمن الوصي لمن ظهر بعده من الغرماء ومثله في المنية وفي
بغية الغنيه وصي اراد قضاء الدين من التركة ويخاف ان يظهر غريم ويضمن نصيبه
يبيع شيئا من التركة بدينه اذا كانت عروضا وفي الذخيرة انفق الوصي التركة
كلها على الايتام فجاء غريم واثبت دينه على الميت يضمن الوصي للغريم ما انفق
ان انفق بغير امر القاضي لان الدين مقدم على الميراث وعلى حق الورثة وان كان
انفاقه عليهم بامر القاضي فلا ضمان على الوصي وبالجملة جواب هذه المسئلة مثل

لما ان الفقراء كالوكلاء عن الميت فيكون قبضهم كقبضه فلا يحتاج فيه الى امر الحاكم او
الورثة والفتوى على الاول وفي الفتاوى الظهيرية ترك الفا فجاء احد يدعي عليه
الفا فدفعه الوصي اليه قضاء للدين بغير قضاء فكبر اليتيم وانكر الدين على ابيه يضمن
الوصي ما دفعه الى الغريم ان لم يكن للغريم بينة عليه قلت ولم يكن الوصي بينة على
ثبوت الدين وحلف الوارث حين حلفه الوصي على عدم علمه بدين المورث
فانه ذكر مولانا نظام الدين في فوائده ان الوصي اذا ادى دينا على الميت وانكر
الورثة ثبوته على المورث فللوصي اقامة البينة عليهم وان لم يكن للوصي بينة فله ان
ان يحلفهم قال في الظهيرية وكذا لو جاء غريم آخر واثبت عليه الفا لو قوع الاول
بلا حجة ولو كان للغريم الاول بينة فلا ضمان على الوصي للوارث اما يضمن للغريم
الثاني نصف الالف لانه حقه وقد دفعه للغير باختياره بغير اختيار من صاحبه
وفي الجامع الكبير وهل يرجع الوصي على الاول بما ضمن لم كان في زعمه ان الثاني مبطل
في دعواه واقامة البينة لا يرجع لانه مظلوم في زعمه ومن ظلم ليس له ان يظلم وان كان
في زعمه ان الثاني محق في دعواه وفيما اقام من البينة يرجع على الاول لانه يصير غاصبا
حيث دفع نصيب الثاني الى الاول فيضمن ثم ضمانه لاجل الاول فيرجع عليه بما ضمن
لاجله ذكره في وصايا الذخيرة وفي المبسوط ان الغريم الثاني مخير ان شاء ضمن الاول
وان شاء شارك الاول ان كان المال موجودا عنده او يتبعه حتى يضمن حصته مما قبضه
ان كان هالكا اما لو كان دفع الوصي للاول بامر الحاكم فالوارث يرجع الى الغريم في
الصورة الاولى والثاني الى الاول او يشاركه في الصورة الثانية وفي العتابية
ثبت على الميت دين وقضاه الوصي ثم ظهر دين آخر فان قضى الاول بامر القاضي فالثاني
يضمن القابض حصته وان دفعه بغير امر القاضي فالثاني بالخيار وفي الولوالجية
اشترى عبدا بالف درهم وقبضه ولم ينقد الثمن وعليه لآخر الف دين فمات

شيا

فلعله يسامح به نيل الثواب الاخرة فمنع ظهور هذا الاحتمال لا يكون الوصي في بيعه
عاملا له مغرورا من جهته بدون قوله ذلك فلا ينعقد له سبب الرجوع عليه ثم
قال في المنتقى ولو كان له غريمان حاضر وغائب فباع الوصي العبد بامر الحاضر
رجع عليهما لكونه عاملا لهما قال ولو باعه الوصي بامر الغرماء وطلبوا منه قضاء الدين
واستعدوا الى القاضي عليه فقضى بينهم من الثمن ثم استحق من يد المشتري ضمن له
الوصي ورجع به على الغرماء اما لو باعه بعد الاستعداء عليه بامر القاضي ودفع اليهم
الثمن بامره فاستحق لم يضمن الوصي بل رجع المشتري على الغرماء وفي الذخيرة
اوصى بتصدق ثمن عبد له فباعه الوصي وقبض الثمن فضاع في يده قبل التصدق
واستحق العبد من يد المشتري ضمن الوصي للمشتري الثمن ويرجع بما ضمن في جميع
التركة في ظاهر الرواية قال العتابي وهو قول الامام آخرا وفي منهاجنا
ان الامام كان يقول لا يرجع الوصي في تركة الميت بشيء ثم رجع وقال يرجع فيما
بالثمن قال وقيل انه قولهما وعن محمد رحمه الله انه يرجع في ثلثها ولا يرجع على الصغير
فقط قال في الذخيرة فلو هلكت التركة كلها لم يرجع الوصي على احد من الورثة
والفقراء ان استحق بعد ما تصدق وفي المنتقى انه يرجع على الفقراء ولا يرجع
في مال اليتيم وهذا على خلاف ما في الجامع وفي العتابية والوارث كالغريم
وفي الذخيرة قسم الوصي التركة فاصاب للصغير منها عبد فباعه الوصي و
قبض الثمن وهلك عنده واستحق العبد من المشتري يرجع المشتري على الوصي
وهو على الصغير وهو بحصته على ساير الورثة لبطلان القسمة باستحقاق
العبد وفي السراجية الوصي اذا باع عبد الصبي ثم استحق رجع المشتري على
الوصي بالثمن والوصي في مال الصغير والصغير على الورثة ولو كان البايع
ابن القاضي او رسوله لم يرجع عليه المشتري وفي العتابي فضمان الثمن على الغريم

جواب ما اذا قضى دينا ثم ظهر دين آخر كما مر آنفا قلت ثم الوصي هل يرجع
على الايتام اذا تموّلوا ينبغي ان يكون على التفصيل الذي سبق وفي المنتقى
باع الوصي عبدا للميت في دين غرمائه وقبض الثمن فضاع عنده ومات العبد
قبل التسليم يضمن الوصي الثمن للمشتري ثم يرجع به على الغرماء امروه بالبيع اولا
لانه عامل لهم بخلاف ما اذا استحق العبد حيث يرجع المشتري على الوصي ولا يرجع
هو عليهم اذا لم يامروه بالبيع لانه ليس بعامل لهم اذ لا تعلق لهم بما ليس للميت
اما اذا امروه بالبيع لهم بان يقولوا له بع عبده هذا او بع هذا العبد من التركة
فانه يرجع عليهم لان تخصيصهم ذلك العبد بالبيع اغرار له منهم والمغرور يرجع على
الغار فيرجع عليهم بقدر الدين من الثمن لانهم في الزايد اجانب فلا يعمل قولهم الا
في قدر الثمن وكذا لا يرجع عليهم بشيء فيما اذا قالوا بع عبد فلان الميت واقض
ديننا من ثمنه اذ لا اغرار فيه من جهتهم ولو لم يكن على الميت دين فباع عبدا
له فاستحق قال ان كانت الورثة كلهم كبارا فهم كالغرماء في كل الاحوال وان كانوا
صغارا لا يرجعون على الوصي مطلقا استحسانا هذا ولو باعه الوصي فاستحق يرجع المشتري
في الوجوه على الغرماء اذ لا رجوع على القاضي على ما بين في موضعه فكان الغرماء
تولوا البيع بانفسهم وفيه ايضا مديون ترك عبدا لا غير فباعه الوصي بلا اذن
الحاكم واخذ الثمن فضاع عنده او استحق العبد قال محمد رح يضمن الوصي الثمن للمشتري
ولا يرجع الوصي بما ضمن على الغريم الا ان يقول له الغريم بع عبد الميت واقض ديني
من ثمنه فانه ح يرجع عليه لاغراره بقوله بع قلت فرق بين هذه وبين التي مضت
لما ان العبد متعين هنا بخلافه ثمه فيكون قوله بع عبد الميت هنا كقوله
بع هذا العبد هناك ثم انما لم يكن له الرجوع هنا بدون قوله بع واقض ديني
من ثمنه لان الغريم لا تعلق له بما ليس للميت اولان اخذ الدين ليس بمتعين فلعله

الولوالجية وَالمنية عن السراجية. زاد الوصي في عدد الكفن يضمن الزيادة ولو
في قيمته يضمن الكل لانه متشتر لنفسه لعدم كونه خير الميت وللبتيم وفي البغية
ويضمن ما زاد في عدد الكفن والكل ان زاد في القيمة وفي الخاصي والخانية
اوصى بان يحمل جسده الى موضع كذا ويدفن هناك فحمله الوصي وانفق فيه
شيئا من التركة فان حمله باذن الورثة وكلهم كبارا و باذن الغرماء والتركة
مستغرقة لم يضمن والا يضمن ما انفق لان هذه وصية باطلة لانها ليست بقربة
ولا فيها فائدة فلا يعتبر ومثله في المحيط وَالولوالجية قلت ومثلها كل وصية
لا يجب تنفيذها في الشرع وفي الظهيرية والخاصي والخانية اوصى باتخاذ
طعام للماتم واطعام للحاضر للتعزية قال الفقيه ابو جعفر رحمه يجوز الوصية
من الثلث ويحل اكله لكل من يطول مقامه عندهم وكذا الكل من يجيء من مكان
بعيد غنيا كان او فقيرا ولا يحل للذين لا يطول مقامهم عندهم ولا للذين
يقصر مسافتهم ومثله في الولوالجية ثم قال ابو جعفر وحد الطول والقصر عدم
البيتوتة في بيته والبيتوتة فيه قال فان فضل شيء من الطعام ان قل لا يضمن
الوصي لتعذر التحرز عن القليل او تعسره وان كثر ضمن لامكان الاحتراز عنه و
في الخاصي وَعن ابي بكر البلخي رحمه ان الوصية باتخاذ الطعام بعد الموت ثلثة
ايام باطلة وفي الخلاصة والاصح ما قال الخاصي وفي البغية وفي الوصية
بالطعام ان فضل كثيرا ضمنه الوصي وقليلا لا ينبغي لا يضمنه قال الخاصي قال
استاذنا ان عين الذين يطعمون الطعام يجب تنفيذ الوصية قلت
فلو لم يعينهم الموصي واتخذه الوصي يضمنه لبطلان الوصية وفي الولوالجية
انه ذكر في بعض المواضع ان هذه الوصية باطلة. وَذكر في بعضها انها
صحيحة وفي الغنية عن السراجية. وتعورف في زماننا الوصية للاطعام

وان لم يأمر الغريم بالبيع قال رحمه الله على رواية الطحاوي وابن سماعة لا يثني على الغريم ان لم يطلب البيع من القاضي انما ضمان الثمن في التركة وفي جامع العتابي ولو باع الوصي شيئا من التركة لدين الغرماء وقبض ثمنه فضاع المبيع والثمن في يده ضمن الثمن للمشتري ويرجع على الغرماء في ظاهر الرواية ويروى انه انما يرجع عليهم اذا كان لو ابعه لنا او باعه بامر القاضي بطلب الغرماء فلو لم يطلبوا منه البيع يرجع على التركة اجماعا وفيه ايضا ولو كان الدين فامر القاضي ببيع العبد للغريم فباعه بالفين وضاع الثمن يرجع الوصي على الغريم بالف وضمن من مال نفسه الفا وفي الذخيرة غصب الوصي عبد رجل واستعمله في حاجة اليتيم فهلك في يده يضمن الوصي قيمته للمغصوب منه ثم هل يرجع الوصي بما ضمن في مال اليتيم لا رواية فيه عن اصحابنا رحمهم الله وقال المشايخ ينبغي ان لا يرجع ذكره في الخلاصة واحكام الصغار وفي العتابية قال الوصي اشتريت لك العبد الذي في يد فلان ونقدت الثمن من مالك وفلان جاحد صدق الوصي على الصغير حتى لا يضمن ما دفع من الثمن باقراره وفي الولوالجية مريض اعتقل لسانه وله مال في يد الوصي فانفق عليه الوصي من ذلك المال فالوصي ضامن لما انفق الآن يكون انفاقه عليه بامر القاضي فح لا يضمن الا لو كان وكيلا له في النفقة في حال صحته فانفق عليه بعد مرضه فانه لا يضمن وفي البغية مريض اعتقل لسانه فما انفق وصيه يضمن وما انفق وكيله في حيوته لا وفي المحيط عن النوازل سئل ابو القاسم رحمه الله تعالى عن مريض اوصى اخاها ان يكفنها بمقدار ستين درهما فكفنت بثياب بسواد ثلثمائة درهم قال ان لم يفعل ذلك باذن جميع الورثة وهم كبار ضمنت جملة الثياب ان كان الكل رقيقا وان كان البعض رقيقا والبعض كفن مثله فما كان منه كفن مثله لا تضمن ولا تضمن ما وراء ذلك وفي الولوالجية

وصاية الوصي ان اقام الوصي بينة على الوصاية يضمن حصة الكبار عند القاضي ولا يضمن شيئا عند الامام محمد ويضمن العامل ومثله في الجامع العتابي قال في المنتقى ولو لم يقم البينة عليها لا يضمن اجماعا وذلك لان الامر بالمضاربة لا تعمل الا بعد ثبوت الوصاية ولم تثبت ثم المال لم يصل اليه لان الوضع فيه فلا يضمنه الا العامل وفي العمادية للميت وديعة عند رجل فامر الوصي المودع بان يقرضها او يسلفها او يهبها ففعل المودع لم يكن على الوصي ضمان قال العتابي انما الضمان على المودع قال ولو كانت للميت وديعة او كان له غصب عند انسان فقبضه الوارث يضمن للغرماء اما لا يضمن الوصي اذا قبض وفي الذخيرة قبض الوصي المال من منزل الميت ليرده على الورثة فهلك عنده لم يضمن الوصي ما هلك لما ان له ولاية قبض التركة للرد على الورثة وكذا لو كان على الميت ديون تستغرق التركة فقبضها لقضاء الديون وفي الزيادات مال حائط الصبي فاشهد على ابيه او وصيه فلم ينقض مع القدرة فسقط واتلف شيئا فضمان المتلف على الصبي دون الاب والوصي وان افرطا في النقض فان بلغ الصبي بعد التقدم قبل السقوط ومات الاب او الوصي قبله فلا ضمان فيه على احد لان بالموت وبلوغ الصبي بطل حكم الاشهاد السابق فان تقدم على الصغير بعد بلوغه ثانيا فسقط واتلف انسانا فديته على عاقلة الصبي يؤدونه في ثلاث سنين وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله في وصي اخرج جناحا من دار اليتيم فاتلف انسانا انه قال يضمن الوصي الدية لقيام فعله مقام فعل الصبي فيكون الصبي جانيا بذلك الفعل وفي المحيط وصي ضرب اليتيم للتاديب فمات من ضربه ان ضربه فوق ما يضرب للتاديب او ضرب عضوا لا يضرب في التاديب فعليه الدية والكفارة اجماعا ويحرم عن الميراث ايضا ان كان وارثا للصبي وان ضربه حيث يضرب مثل ما يضرب

بعد الموت فيحل للغني والفقير لانه مقصود الموصي تبعاً للعرف لان العرف معتبر
في الشرع الا ان يعين المصرف فيتعين قال ولو اوصى بان يتخذ طعام بعد
وفاته ويطعم الذين يحضرون التعزية جازت من الثلث لعرف الزمان
ولا يختص هذه الوصية بصنف من الاصناف كالعلماء والفقراء بل يعم الجميع
قال ولو اوصى باتخاذ الطعام لمن يحضر على موته يتخذ لكل من حضر من الرجال و
النسوة والصبيان وقيل للحيوان ايضا كالكلاب وهذا ليس بصحيح قلت
والمدار فيه على ما سبق العرف والعادة لان العادة قاضية والمعروف عرفا
كالمنصوص نصا فعدم دخول الحيوان لعدم شمول من يحضر لخصوصه بالعقلاء و
انتفاء العرف حتى لو وجد العرف في الكلاب لزم اطعامها في المسئلة الاولى
دل على ما قلنا ما في البغية من قوله وفي بعض البلاد يطعم من يجيء من مكان بعيد
والاغنياء والفقراء فيه سواء كذا اكل من حضر عرفا حيث جعل المدار العرف
وفي مختارات النوازل لصاحب الهداية ولو اوصى بان يتخذ طعاما بعد
وفاته ويطعمه الناس يجوز فالفقير والغني في ذلك سواء وفيه عن فتاوى
الفضلي ماتت عن ابن صغير وبنت كبيرة هي الوصي فتصدقت ببعض التركة
وجعلت بعضها للابن فرأت في منامها ان والدها يوبخها ويقول لم فعلت
كذا قال فان لم يكن الوالد امرها بالصدقة يعني وصى بها فما تصدقت فهو من مال
مشترك بينها وبين الابن فعليها ضمان حصة الصغير لاتلافها عليه قال ولعل
رؤيتها الاب موبخا لها لهذا المعنى فانه قد ورد في بعض الاخبار ان اعمال الاحياء
يعرض على الاموات فما وجدوه خيرا استبشروا به وما وجدوه شرا اغتموا وفي
المنتقى رجل اتى الى رجل بمال وقال ان هذا الفلان مات وقد جعلك وصيا
في ماله فخذه فقال له الوصي اعمله مضاربة فضاع المال في يده فانكر كبار الورثة وصاية

اولا من المحيط اصح فان محمدا رحمه قال والاتفاق فی مسئله ضرب المعلم بالاذن
من ابی حنیفه رحمه ترک لقوله قال شمس الائمة السرخسی رحمه ومن حذا حذوه
ان هذا استدلال من محمد علی رجوع الامام رحمه وذلک لان اذن الاب
لما اثر فی سقوط فعل المعلم فاولی ان یوثر فعله فی حق نفسه وقد یحمل قوله
ترک لقوله علی المناقضة منه علی الامام بان یقال اذا قال بتاثیر اذنه فی
اسقاط الضمان عن المعلم فکیف یقول بایجاب الضمان علی نفسه وحاله اقوی
من حال المعلم لانه مستفید من الاب والی هذا ذهب بعض المشائخ واجاب
عنه الناطفی رحمه بان کون حال المستفید اولی من حال من یستفید منه لیس
ببدیع الاثر ان الاب لا یملک بیع عقار ابنه الکبیر والمریض مرض الموت
لا یملک البیع بالمحاباة الیسیرة ووصیهما یملکها مع ان الوصی مستفید منهما
فکذا المعلم وفی الملتقط انه روی عن ابی یوسف رحمه ان کلا من الاب
والوصی اذا ضرب الصبی فمات من الضرب لا یضمن ولا یحرم من المیراث
ثم ذکر کیفیة ضرب الصغیر فقال یضرب بالید لا بالخشب ولا یجاوز عن
الثلث لما روی عن النبی صلی الله تعالی علیه وسلم قال لمرداس المعلم ایاک
ان تضرب فوق الثلث فانک ان ضربت فوق الثلث اقتص الله تعالی
منک وفی المحیط ان الفصاد او الحجام او الختان اذا فصد الصبی او حجم
او ختن باذن الوصی او الولی فسری الی النفس لا یضمن المولی ولا هولاء بلا خلاف
فیه وذکر فی المحیط والذخیرة ان الوصی لا یملک استیفاء قصاص وجب
للصغیر او المعتوه فی النفس بخلاف الاب اما فیما دون النفس فکذلک فی
بعض الروایات اما فی عامة الروایات فان الوصی له ولایة استیفائه
قال وان اراد الوصی ان یصالح عن قصاص وجب للصبی فان کان فی النفس

في التاديب فكذلك عند الامام رحمه وعندهما لا شيء عليه وفي النوادر عن ابي يوسف
عليه الكفارة فقط ويحرم عن الميراث ومثله الاب وذكر شمس الائمة في شرح الكافي
ان ابا حنيفة رحمه رجع الى قولهما وهو الصحيح وهذا فيما اذا ضربه للتاديب اما لو ضربه
لتعليم القران او عمل غيره لا يضمن وان كان الضرب ضربا معتادا في محل معتاد و
هذا بالاجماع كما اذا ضربه المعلم للتعليم فمات منه كذا في بعض النسخ وفي المنتقى عن
الشيخين وجوب الكفارة على المعلم وان ضربه المعلم حيث لا يضرب او فوق ما
يضرب للتعليم فالمعلم ضامن وفي كتاب الاحكام للاستروشني ان الاب
يضمن عند الامام رحمه وفي بعض النسخ ان ضمانه فيما اذا كان للتاديب اما لو ضربه
للتعليم لم يضمن ثم قال والحاصل ان عند ابي حنيفة رحمه اذا ضرب الاب ابنه بنفسه
حيث ما يضرب مثل ما يضرب للتاديب يضمن ولو امر المعلم فضربه كذلك لم يضمنا
والفرق له بين الاب والمعلم ان المعلم معين في الضرب والاب ليس بمعين
بل مستوف لحقه لان منفعة ضرب الصغير راجعة الى الصغير وصلاح الصغير يعود
الى الاب بحكم البعضية واستيفاء الانسان حقه متقيد بشرط السلامة واما عدم ضمانه
بالامر للمعلم فلانه في ضربه بنفسه مباشرة والمباشرة يجوز تضمينه وان لم يكن
متعديا كما في الزوج الزوجة للنشوز اما في امره فمسبب والمسبب لا يضمن
بدون التعدي ولا تعدي في الامر للمعلم بالضرب لان للاب ولاية ضرب
صغيره وهذا على النسخة الاولى اما على النسخة الثانية فلا حاجة الى الفرق اذا كان
الضرب للتعليم قال وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه في شرح الاجارات في ضرب
الاب والزوج روايتين عن محمد رحمه في رواية انهما يضمنان وفي رواية
لا واما الوالدة فلا شك انها تضمن عند ابي حنيفة رحمه اما عندهما ففي
ضمانها اختلاف المشايخ رحمه قيل تضمن وقيل لا قلت وما ذكرناه اولاً

اخرجه عن حيز الدفع فيكون مستهلكا العبد حكما فيضمن قيمة ما استهلكه ثم الوصي
لا يرجع بما ضمن على الورثة لكونه مخالفا للموصي في فعله ذلك لان الميت انما
اوصى بعتق عبد غير جان وهذا عبد قد جنى فيكون ضمانه لقصوره فلا يرجع
بما ضمن على الورثة وفي المحيط اوصى بعتق قنه فجنى القن بعد الموت ان
دفعه الورثة بالجناية بطلت الوصية وان اختاروا الفداء بالدية يكون الدية
في اموالهم وامضوا الوصية ولو اوصى بشراء نسمة عينها واعتاقه عنه فشراها له
الوصي فجنت قبل ان يعتقها الوصي فالحكم فيه بما ذكرناه ثم اذا امضوا الوصية
فهم متطوعون فيما ادوه من الدية فرق بين هذه وبين القن الموصى بخدمته
اذا جنى ففدوه فانهم لا يكونون متطوعين فيما اعطوه ويكون لهم الرجوع على الموصى له
بالخدمة ان اراد استيفاء الخدمة وههنا قال يكونون متطوعين واذا صاروا
متطوعين في صورة الايصاء بالشراء يكون على الورثة والوصي اعتاقه عن الميت
وفي الخانية بلغ الصبي وطلب من وصيه دفع المال اليه قالوا انما يدفع اليه
المال اذا ظهر رشده في المال اما اذا بلغ سفيها غير رشيد فلا يدفعه اليه في
قولهم ما لم يبلغ خمسا وعشرين سنة اجماعا اما اذا بلغ ذلك المبلغ فعند الامام
رحمه يدفع اليه ماله وقالا لا يدفع اليه ما دام سفيها وفي دعوى المنتقى واذا دفع
الوصي الى الصبي ماله حين ادرك وهو ممن يحجر عليه لفساده كان دفعه جائزا
ويبرا هو من الضمان ومثله في الخلاصة عن الاقضية وفي جامع الفتاوى
بلغ الصبي فاسدا فدفع اليه الوصي ماله جاز وفي العدة والخلاصة عن الاقضية
ايضا الوصي اذا دفع المال الى الصبي لا يضمن وفي ظاهر الرواية يضمن وفي
البغية ولا يدفع اليه ماله حتى يونس منه الرشد فان دفع ماله قبل ان يونس
منه الرشد ضمن وفي اخر حجر الخانية والحافظية ايضا ادرك الصبي مفسدا

فعلى رواية صلح الاصل لا يجوز له ذلك وعلى رواية الديات منه يجوز له
ذلك وان كان فيما دون النفس فعلى رواية تملكه الاستيفاء يجوز له
الصلح عن ذلك وعلى رواية العدم وهو القياس يجب ان يكون فيه روايتان
واما ان اراد الوصي العفو عنه فليس له ذلك مطلقا وكذا الوصي صالح عن
القصاص وحط شيئا من الدية فانه لا يجوز قليلا كان المحطوط او كثيرا وفي
الاصل قتل رجل خطأ وله ورثة صغار وكبار فاراد الكبير استيفاء موجب
القتل يعني الدية فان كان الكبير ابا او وصيا فانه يستوفي جميع الدية
حصة نفسه بحكم الملك وحصة الصغير بحكم الولاية وان كان عما او
اخا ولم يكن وصيا فله ان يستوفي حصة نفسه لا حصة الغير ولو قتل عمدا
ان كان الكبير ابا يكون له استيفاء القصاص اجماعا وان كان اخا او عما
فعند ابي حنيفة رحمه الله له الاستيفاء ايضا وعندهما ليس له ذلك ولو كان
الكبير شريكا اجنبيا بان كان القتيل عبدا مشتركا بين اجنبيين احدهما صغير
لم يكن للكبير الاستيفاء اجماعا وفي المنتقى للوصي امساك العبد الجاني لليتيم
والافتداء بالارش من مال اليتيم الا ان يكون بينه وبين قيمته تفاوت
ثم ان الوصي لو اختار الفداء واشهد عليه لا يكون له الرجوع الى الدفع فان لم يكن
لليتيم مال سوى العبد يبيع الوصي العبد ويؤدي من ثمنه الارش وان مات العبد
قبل البيع يكون الارش دينا على اليتيم يؤديه اذا تمول وفي جامع العتابي
اوصى بان يعتق عبد له فجنى العبد بعد الموت فللوصي ان يدفع العبد
بالجناية وفي الولوالجية فلو اعتقه الوصي فان كان عالما بالجناية يضمن الارش
بالغا ما بلغ لان للوصي الدفع والفداء فاعتاقه اختيار للفداء لعدم امكان
الدفع بعد العتق وان لم يكن عالما بالجناية يضمن قيمة العبد لانه باعتاقه اخرج

اخرجه عن حيز الدفع فيكون مستهلكا العبد حكما فيضمن قيمة ما استهلكه ثم الوصي
لا يرجع بما ضمن على الورثه لكونه مخالفا للموصي في فعله ذلك لان الميت انما
اوصى بعتق عبد غير جان وهذا عبد قد جنى فيكون ضمانه لقصوره فلا يرجع
بما ضمن على الورثه وفي المحيط اوصى بعتق قنه فجنى القن بعد الموت ان
دفعه الورثه بالجناية بطلت الوصية وان اختاروا الفداء بالدية يكون الدية
في اموالهم وامضوا الوصية ولو اوصى بشراء نسمة عينها واعتاقه عنه فشراها له
الوصي فجنت قبل ان يعتقها الوصي فالحكم فيه بما ذكرناه ثم اذا امضوا الوصية
فهم متطوعون فيما ادوه من الدية فرق بين هذه وبين القن الموصى بخدمته
اذا جنى ففدوه فانهم لا يكونون متطوعين فيما اعطوه ويكون لهم الرجوع على الموصى له
بالخدمة ان اراد استيفاء الخدمة وهنا قال يكونون متطوعين واذا صاروا
متطوعين في صورة الايصاء بالشراء يكون على الورثه والوصي اعتاقه عن الميت
وفي الخانية بلغ الصبي وطلب من وصيه دفع المال اليه قالوا انما يدفع اليه
المال اذا ظهر رشده في المال اما اذا بلغ سفيها غير رشيد فلا يدفعه اليه في
قولهم ما لم يبلغ خمسا وعشرين سنة اجماعا اما اذا بلغ ذلك المبلغ فعند الامام
يدفع اليه ماله وقالا لا يدفع اليه ما دام سفيها وفي دعوى المنتقى واذا دفع
الوصي الى الصبي ماله حين ادرك وهو ممن يحجر عليه لفساده كان دفعه جائزا
ويبرا هو من الضمان ومثله في الخلاصة عن الاقضيه وفي جامع العتابي
بلغ الصبي فاسدا فدفع اليه الوصي ماله جاز وفي العدة والخلاصة عن الاقضية
ايضا الوصي اذا دفع المال الى الصبي لا يضمنه وفي ظاهر الرواية يضمن وفي
البغية ولا يدفع اليه ماله حتى يونس منه الرشد فان دفع ماله قبل ان يونس
منه الرشد ضمن وفي آخر حجر الخانية والحافظية ايضا ادرك الصبي مفسدا

فعلى رواية صلح الاصل لا يجوز له ذلك وعلى رواية الديات منه يجوز له
ذلك وان كان فيما دون النفس فعلى رواية تملكه الاستيفاء يجوز له
الصلح عن ذلك وعلى رواية العدم وهو القياس يجب ان يكون فيه روايتان
واما ان اراد الوصي العفو عنه فليس له ذلك مطلقا وكذا لو صالح عن
القصاص وحط شيئا من الدية فانه لا يجوز قليلا كان المحطوط او كثيرا وفي
الاصل قتل رجل خطأً وله ورثة صغار وكبار فاراد الكبير استيفاء موجب
القتل يعني الدية فان كان الكبير ابا او وصيا فانه يستوفي جميع الدية
حصة نفسه بحكم الملك وحصة الصغير بحكم الولاية وان كان عما او
اخا ولم يكن وصيا فله ان يستوفي حصة نفسه لا حصة الغير ولو قتل عمدا
ان كان الكبير ابا يكون له استيفاء القصاص اجماعا وان كان اخا او عما
فعند ابي حنيفة رحمه الله له الاستيفاء ايضا وعندهما ليس له ذلك ولو كان
الكبير شريكا اجنبيا بان كان القتيل عبدا مشتركا بين اجنبيين احدهما صغير
لم يكن للكبير الاستيفاء اجماعا وفي المنتقى للوصي امساك العبد الجاني لليتيم
والافتداء بالارش من مال اليتيم الا ان يكون بينه وبين قيمته تفاوت
ثم ان الوصي لو اختار الفداء واشهد عليه لا يكون له الرجوع الى الدفع فان لم يكن
لليتيم مال سوى العبد يبيع الوصي العبد ويؤدي من ثمنه الارش وان مات العبد
قبل البيع يكون الارش دينا على اليتيم يؤديه اذا تمول وفي جامع العتابي
اوصى بان يعتق عبد له فجنى العبد بعد الموت فللوصي ان يدفع العبد
بالجناية وفي الولوالجية فلو اعتقه الوصي فان كان عالما بالجناية يضمن الارش
بالغا ما بلغ لان للوصي الدفع والفداء فاعتاقه اختيار للفداء لعدم امكان
الدفع بعد العتق وان لم يكن عالما بالجناية يضمن قيمة العبد لانه باعتاقه اخرج

لا وقت الموت ومثل هذه الاخيرة في القنيه والخلاصة وتفصيله في المطولات
وفي المنهاج اوصى بوصايا للقوم باعيانهم وبوصايا من حقوق الله تعالى
مثل الحج والزكوة والكفارات وانواع الخيرات والثلث لايفي بذلك
بدئ بما اوصى لقوم باعيانهم ثم بالفروض ثم بالواجبات ثم بما ليس بواجب
فيقدم فيه ما قدمه الموصي وفي القنيه للزاهدي رحمه اوصى بثلثه الى مصارف
معينة وورثته غائب لم يكن للوصي اخراج الثلث الى مصارفه الا من المكيل و
الموزون قلت وذلك لان للوارث حقا في صورة العين فلعله يستخلص
ما يسحبه الوصي لنفسه فلا يكون للوصي ان يتصرف فيه الا في المثليات منه وفي
النوازل اوصى بوصايا القوم فنسي الوصي مقدار ما لكل منهم من الوصية يستاذنهم
الوصي في ان يعطيهم كيف ما شاء فاذا اذنوا يعطيهم كيف شاء لان في هذا صرف
الحق عن المستحق فان رضي به جاز والا لا كذا في الولوالجية وفي الخلاصة عن النوازل
اوصى بثلث ماله للوصي ان يجعل ما على الغاصب صدقة عليه وفي المحيط
والخاصي والخانية اوصى بتصدق ثلث ماله فاخذه الوصي فغصب رجل منه
شيئا او غصب كله واستهلكه وهو معسر فاراد الوصي ان يجعل المستهلك صدقة
من الميت على الغاصب قال ابو القاسم الصفار رحمه للوصي ذلك لان فيه
قصر المسافة ومثله في الولوالجية والمحيط والبزازية وكذا في الفتاوى الظهيرية
ثم قال في الظهيرية وكذا للوصي ان يجعل ما على الغائب المقر من الدين صدقة
عليه ويعتبره من الثلث ومثله في القنيه ثم قال في القنيه وقال بعضهم لا يجوز
ذلك في الدين فانه لو اوصى بثلثه الى الصلوات والصيامات وثلثه ديون
على المعسرين فاراد الوصي ان يجعل ما عليهم لهم لم يجز بل لا بد فيه من القبض
منهم ثم التصدق عليهم قال والفرق ان قبض الغصب حصل بعد الموت

وفي النوازل عن ابن مقاتل فيمن اوصى لصبي الف درهم فقال
اعطوها اباه او ولده او قال بعد موت ابيه قال يجب
دفع الوصية بعد موت الموصي وللوصي ان لا يدفع الى
الصبي الا ان ادركه او موت ابيه فان دفع الى القاضي فان
راى [illegible] الصغير موضعا للاب امر الوصي بدفعها اليه

مضيعا لماله وهو في حجر الوصي والوصي عالم بالحال فسلم اليه ماله فاتلفه
يضمن الوصي ما سلم اليه لانه مضيع بالتسليم الى المضيع اما لو كان الصبي مصلحا
فسلم اليه المال قبل الادراك واذن له بالتجارة فضاع في يده لا يضمن و
مثل الاول في الولوالجية قال لانه دفعه الى من ليس له ان يدفع اليه وفي
الخلاصة لا يدفع الوصي الى اليتيم ما لم يظهر منه اثار الرشد وفي الولوالجية
لا يجوز دفع المال الى الصبي ما لم يونس منه رشد القوله تعالى فان انستم منهم
رشدا فادفعوا اليهم اموالهم فقد امرنا الله تعالى بالدفع عند ايناس الرشد
فلا يدفع قبله وفي الباب حكاية نقيصرعه ذكرها في الخلاصة وغيرها وهي انه
قال جاء الى شداد رجل ومعه صبي فقال انا وصي هذا الصبي وقد ادرك
افلا ارد اليه ماله قال شداد لا حتى يونس منه الرشد فذهب ثم عاد اليه
وقال اردت ان اتخذ له قميصا فابى وقال ان هذه الايام ايام العيد
والخياط يطلب لذلك اجرا كثيرا فقال شداد ادفع اليه ماله فانه قد صلح
فصل في تنفيذ الوصية في الولوالجية اوصى بما عليه من حقوقه تعالى ان وفى
الثلث بالكل فالامر هين وان لم يف الثلث فان كان الكل تطوعا
يبدا الوصي في تنفيذها بما نطق به الموصي اولا ثم فثم لان الكل في الدرجة سواء
فيرجح بذكر الموصي وتنصيصه عبرة بكلامه وكذلك لو كان الكل فريضة او واجبات
اما لو كان بعضها واجبا وبعضها تطوعا يبدا بالواجب وان اخره الموصي لانه
اهم ولو كان بعضها فريضة وبعضها واجبا يبدا بالفريضة لانها اهم من الواجب
قال ولو اوصى مع ذلك بوصية لانسان بعينه حاصوا ذلك في الثلث
فيعطي له بقدر ما يصيبه من الثلث ثم يجمع بين هذه الوصايا ويفعل بها ما ذكرناه
من الترتيب ثم قال والمعتبر في تنفيذ الوصية من الثلث القيمة وقت القسمة لا وقت

لا وقت الموت ومثل هذه الاخيرة في الغنيه والخلاصة وتفصيله في المطولات
وفي المنهاج اوصى بوصايا للقوم باعيانهم وبوصايا من حقوق الله تعالى
مثل الحج والزكوة والكفارات وانواع الخيرات والثلث لا يفي بذلك
بدئ بما اوصى لقوم باعيانهم ثم بالفروض ثم بالواجبات ثم بما ليس بواجب
فيقدم فيه ما قدمه الموصى وفي القنيه للزاهدي رحمه اوصى بثلثه الى مصارف
معينة ووارثه غائب لم يكن للوصى اخراج الثلث الى مصارفه الا من المكيل و
الموزون قلت وذلك لان للوارث حقا في صورة العين فلعله يستخلص
ما يستحقه الوصى لنفسه فلا يكون للوصى ان يتصرف فيه الا في المثليات منه وفي
النوازل اوصى بوصايا للقوم فنسي الوصى مقدار ما لكل منهم من الوصية يستأذنهم
الوصى في ان يعطيهم كيف ما شاء فاذا اذنوا يعطيهم كيف شاء لان في هذا صرف
الحق عن المستحق فان رضي به جاز والا لا كذا في الولوالجية وفي الخلاصة عن النوازل
اوصى بثلث ماله للوصى ان يجعل ما على الغاصب صدقة عليه وفي المحيط
والخاصي والخانية اوصى بتصدق ثلث ماله فاخذه الوصى فغصب رجل منه
شيئا او غصب كله واستهلكه وهو معسر فاراد الوصى ان يجعل المستهلك صدقة
من الميت على الغاصب قال ابو القاسم الصفار رحمه للوصى ذلك لان فيه
قطع المسافة ومثله في الولوالجية والمحيط والبنية وكذا في الفتاوى الظهيرية
ثم قال في الظهيرية وكذا للوصى ان يجعل ما على الغايب المقر من الدين صدقة
عليه ويعتبره من الثلث ومثله في القنيه ثم قال في القنيه وقال بعضهم لا يجوز
ذلك في الدين فانه لو اوصى بثلثه الى الصلوات والصيامات وثلثه دين له
على المعسرين فاراد الوصى ان يجعل ما عليهم لهم لم يجز بل لا بد فيه من القبض
منهم ثم التصدق عليهم قال والفرق ان قبض الغصب حصل بعد الموت

وفي النوازل سئل عن ابن مقاتل عن يتيمين اوصى لكل صبي الف درهم فقال
اعطوهما اباه اذا ادركا او قال بعد موت ابيه قال يجب
دفع الوصية بعد موت الموصى وللوصى ان لا يدفع الى
الصبي الى ان ادركا او موت ابيه فان دفع الى القاضي فان
رأى باب الصغير موضعا للاب او الوصى دفعها اليه
قا

مضيعا لماله وهو في حجر الصبي الوصي والوصي عالم بالحال فسلم اليه ماله فاتلفه
يضمن الوصي ما سلم اليه لانه مضيع بالتسليم الى المضيع اما لو كان الصبي مصلحا
فسلم اليه المال قبل الادراك واذن له بالتجارة فضاع في يده لا يضمن و
مثل الاول في الولوالجية قال لانه دفعه الى من ليس له ان يدفع اليه وفي
الخلاصة لا يدفع الوصي مال اليتيم ما لم يظهر منه اثار الرشد وفي الولوالجية
لا يجوز دفع المال الى الصبي ما لم يونس منه رشد لقوله تعالى فان انستم منهم
رشدا فادفعوا اليهم اموالهم فقد امرنا الله تعالى بالدفع عند ايناس الرشد
فلا يدفع قبله وفي الباب حكاية نصير ذكرها في الخلاصة وغيرها وهي انه
قال جاء الى شداد رجل ومعه صبي فقال انا وصي هذا الصبي وقد ادرك
افلا ارد اليه ماله قال شداد لا حتى يونس منه الرشد فذهب ثم عاد اليه
وقال اردت ان اتخذ له قميصا فابى وقال ان هذه الايام ايام العيد
والخياط يطلب لذلك اجرا كثيرا فقال شداد ادفع اليه ماله فانه قد صلح
فصل في تنفيذ الوصية في الولوالجية اوصى بما عليه من حقوقه تعالى ان وفى
الثلث بالكل فالامر هين وان لم يف الثلث فان كان الكل تطوعا
يبدأ الوصي في تنفيذها بما نطق به الموصي اولا ثم فثم لان الكل في الدرجة سواء
فيرجح بذكر الموصي وتنصيصه عبرة بكلامه وكذلك لو كان الكل فريضة او واجبات
اما لو كان بعضها واجبا وبعضها تطوعا يبدأ بالواجب وان اخره الموصي لانه
اهم ولو كان بعضها فريضة وبعضها واجبا يبدأ بالفريضة لانها اهم من الواجب
قال ولو اوصى مع ذلك بوصية لانسان بعينه حاصوا ذلك في الثلث
فيعطى له بقدر ما يصيبه من الثلث ثم يجمع بين هذه الوصايا ويفعل بها ما ذكرناه
من الترتيب ثم قال والمعتبر في تنفيذ الوصية من الثلث القيمة وقت القسمة لا وقت

من بعض المهر الذي لها عليه للزوج ان يكفنها باي مال شاء ولا يلتفت الى وصيتها و
تلك لانها باطلة ومثله في الولوالجية والخلاصة قال في الولوالجية لان
قدر الكفن باق على ملك الميت فلا يفيد التعيين وفي الخاصي اوصى
بان يتصدق عنه كذا كذا وقرا من الحنطة وعين لثمن تلك الحنطة نوعا من
امواله كثمن داره فجعل الوصي من غير ذلك المال قال جاز له ذلك الا ان يكون
فيما عينه دليلا على التعيين كان يكون ما عينه معروفا بالطيب وسائره
بالخبث فيخص الطيب بالوصية فلا يشترى من المال الخبيث وفي المنتقى
اوصى بتصدق الف درهم ليس للوصي ان يتصدق دنانير تساوي الالف في القيمة
وليس هذا كنذر الحي حيث يكون له التبديل وفيه قال تصدقوا بهذا الالف
فعن محمد رحمه ان للوصي ان يتصدق بالف آخر من مال الميت ويبقى المعينة
للورثة وفي العمادية وكذلك لو غصب الوصي من رجل الفا وتصدق بها
للفقراء ثم دفع المعينة الى المغصوب منه جاز قال في المنتقى فلو هلك الالف
المعين للوصية تبطل الوصية وقيل يضمن الورثة مثله ان كان في الثلث وفاء
ومثله في الظهيرية قال وكل منهما رواية عن محمد رحمه الله تعالى وقال في الخانية و
المختار القول بضمان الورثة وفي المحيط والخاصي اوصى بتصدق الف من ماله
لم يجز للوصي ان يتصدق بالف من مال نفسه وفي المحيط اوصى بالتصدق عنه
بالف درهم فتصدق الوصي عنه بحنطة قيمتها الف او على العكس ففي الاول لا يجوز
ذلك وفي العكس يجوز ان كانت الحنطة موجودة فاعطى قيمتها دراهم وقيل
يجوز الكل اذا عدل وهو اختيار الفقيه ابي الليث وبه يفتى وقال في الولوالجية
لو كانت الوصية بالدراهم فاعطى بدله الحنطة اختلفوا فيه والصحيح انه لا يجوز
وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه في النوازل لانه تقييد لتنصيصه اما لو كانت المسئلة

فينوب عن قبض الصدقة بخلاف قبض الدين ثم قال وقال استادنا وهذا
قول احب الي حتى توجد الرواية تعيّن رواية الجواز في الدين ايضا وفي المحيط
والظهيرية والخلاصة. اوصى بان يكفنه من ثمن هذا العين قال ابو القاسم
للوصي ان يكفنه من ثمن عين آخر ولا يبيع تلك العين وتكون العين ملكا
للورثة وان وجد لما اوصى ببيعه مشتريا ولا يضمن الوصي وفيها وفي القنية للزاهدي
انه ليس للوصي ان يعطي من كفارة الصلوات شيئا لابن الموصي ولا لابن نفسه
الفقير قال وقيل يجوز صرفها الى المحتاجين من الورثة ومثله عن الامام محمد بن الفضل
وفيها انه لو اوصى بان يعطى من كفارة صلواته لولد ولده وهو غير وارث
يعطى له كما امر ولا يجزيه عن تلك الكفارة قال الزاهدي فعلى هذا ينبغي ان يكون
الجواز محمولا على ما اذا كانت الورثة غير الوالدين والمولودين وهذا الخلاف فيما
اذا كانت الوصية مطلقة للمساكين حيث يجوز صرفها للورثة مطلقا فانه ذكر
هشام عن محمد فيمن اوصى بثلثه للمساكين فاحتاج ورثته وهم كبار حضور فان
ان اجمعوا على ان يجعلوه لانفسهم فلهم ذلك قال وكذا اذا احتاج بعضهم و
اجمعوا على جعله له اما ان كان في الورثة صغير او غايب اولم يرض بعض الحاضرين
بذلك لم يجز للوصي صرفه للمحتاجين من الورثة قلت وسيأتي جنس هذه
في هذا الفصل وذكر صاحب المحيط انه لو اوصى بكفارة صلواته لمعين فللوصي
صرفها الى آخر وكذا لو اوصى بالحج لمعين وكذا لو اوصى بالحج في سنة معينة
فان للوصي ان يحج عنه في سنة غيرها ومثل هذا عن العلاء التاجري وقال
الصدر الشهيد حسام الدين وشرف المكي عه انه ليس للوصي او القاضي صرفه الى غير من
عينه الموصي قال الزاهدي وهو الصحيح قال ولا يفتى الا بعدم الجواز لفساد الزمان
وطمع القضاة وغيرهم فيها وفي فتاوى اهل العراق اوصت الى زوجها بتكفينها من

اوصى بان يكفنه من ثمن كذا وكذا فلم يفعل الوصي من
ثمن ذلك وكان وجد له المشتري او لم يجد بل
يقيمه الوصي ارايت ان لم يقيمه الوصي بل يكون
ذلك الشي موروثا قال ابو القاسم لا ضمان على
الوصي وذلك الشي بعد ضمان الوصي ثمن الكفن
من التركة للورثة
من النوازل

اوصى بان يكفن في ثوب كذا ويدفن في موضع
كذا قال ابو بكر يجوز الوصية في الكفن وموضع
القبر باطلة
من النوازل

تبديل ملكه بلا رضاه. اما الوصية للفقراء فالمقصود منها تحصيل القربة
والقربة بدفع القيمة ابلغ منها بدفع العين ولهذا المعنى لا يحتاج فى لزومها
الى القبول منهم وفى الولوالجية مثل ما فى الخانية والخلاصة وصرح فى الولوالجية
بكون مسئلة العبد مثل هذه قلت فمسئلة الدار ايضا كذلك وفى
المحيط والخلاصة عن خلف ولو قال تصدقوا بهذا الثوب ان شاؤا
تصدقوا به ولئن شاؤا باعوه واعطوا ثمنه ولئن شاؤا اعطوا قيمته وامسكوا
الثوب وفى جامع العتابى ولو قال المريض بيعوا هذا الثوب واشتروا
بثمنه نسمة يعنى رقبة واعتقوها فاشترى الوصى بثمنه عبدا واعتقه ثم استحق
الثوب فان الشراء والعتق عن الوصى وضمان الثمن على الورثة لانه ظهر ان الوصى
اشتراه بمال الغير لا بمال المريض ولو قال المريض اشتروا بالف درهم
نسمة فاشترى الوصى واعتق ثم ظهر حرا ضمن الوصى اما لو استحقت النسمة
فالوصى يرجع فى التركة وفى السراجية اذا اوصى بهذه البقرة يعنى لمعين لم يجز
للوصى او الورثة ان يتصدقوا بقيمتها بخلاف ما اذا قال هى للمساكين فله ان يتصدق
بقيمتها قاله الامام ابو الليث رحمه الله وفى الجواهر اوصى بثلثه لمعين لم يكن للوصى
التصرف فى الثلث بخلاف ما لو اوصى به للفقراء حيث يكون له ان يتصرف
فيه بيعا واداء للقيمة ثم ذكر فى الفرق ما ذكرناه آنفا وفى الملتقط والحافظية
قال تصدقوا بثلث مالى وله دور وعقارات للوصى بيعها والتصدق بثلث
ثمنها قال ابو نصر رحمه الله وبه نأخذ وهذا بخلاف ما لو اوصى بالتصدق بهذه
البقرة حيث لا يكون للوصى التصدق بالثمن ثم عللها بما ذكرناه من الفرق قلت
وهو بناء على مذهبه كما مر وفى المحيط والخاصى اوصى بالتصدق بثمن دابته على
الفقراء وعليه ديون قال نصير رحمه الله للوصى ان يدفع الثمن الى الغرماء دون الفقراء

على العكس فانه يجوز لان اعطاء الدراهم اعطاء للحنطة معنى فيجوز ثم قال و
هذا الفرق لا يتضح اذ لا فرق بين الفصلين من حيث التنصيص وفي السراجية
اذا اوصى بالدراهم فاعطى الوصي الحنطة جاز وفي البنية اوصى بان يتصدق
بحنطة فاعطى يعني الوصي قيمتها دراهم او بعكس جاز وفي الخانية ان جواز
الكل قول ابن مقاتل رحمه وان الفقيه قال معنى قوله بالتصدق بالف درهم
انه اوصى بالتصدق عنه بالف درهم حنطة فسقط عن السوال لفظة حنطة
قال فقيل له يعني لابن مقاتل فان كانت الحنطة موجودة فاعطى الوصي قيمة
الحنطة دراهم قال ارجوان يجوز وفي المنتقى والمحيط اوصى بالتصدق بهذا
الثوب ليس للوصي ان يمسكه للورثة ويتصدق بقيمته اما له ان يبيعه ويتصدق
بثمنه استحسانا وكذا لو قال تصدقوا بهذا العبد او بهذه الدار فانه ليس للوصي
ابقاء العين للورثة والتصدق بالقيمة وله بيعه والتصدق بثمنه استحسانا
وذكر في الخاصي والخانية والمحيط انه ليس للوصي في مسئلة الثوب عند محمد
رحمه الله الا التصدق بالعين وكذا اللقطة اما لو نذر وقال لله علي ان اتصدق
بهذا الثوب فلان يتصدق بقيمته كذا في المحيط وقال خلف بن ايوب
ان شاء تصدق بعينه وان شاء تصدق بثمنه وان شاء امسكه للورثة وتصدق
بقيمته قالوا وبقول خلف اخذ الفقيه ابو الليث رحمه وقال وهو الصحيح فانه ذكر
في الزيادات فيمن اوصى ان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه على المساكين
جاز لهم التصدق بعين العبد فثبت ان التصدق بالعين والثمن على السواء
بخلاف ما لو اوصى بهذا الثوب او بهذه البقرة لفلان المعين حيث
لا يكون للوصي امساك الموصى به واعطاء القيمة وذلك لان الوصية للمعين
تمليك له بالموصى به ولذا يحتاج في لزومها الى قبوله فلا يكون للوصي تبديل

الى قوم غير معينين ينبغي للوصي لن يستعين في حمله بمن يحمله بغير اجر ثم يدفع للحمال
من ذلك قدر الاجرة اما لو ادى اجر الحمال من مال الميت يكون متبرعا في الاجر
ضامنا للمودى ليمكنه من الاخذ والتصدق به في محل لا يلزمه التحميل كذا قالوا و
في المحيط والخاصي والخانية اوصى ان يشترى للتصدق عنه اربعون قفيزا من
الحنطة بمائة درهم فرخصت الحنطة حتى صار يوجد ذلك المقدار بنصف
المائة ففيه للوصي طريقان احدهما ان يشتري بالمائة الموصى بها ثمانين قفيزا و
يفرقها على المساكين لان الوصية الشراء بالمائة وكذا لو ارتفع السعر وكان بحيث
لا يوخذ بالمائة الا عشرون قفيزا يكون الواجب عليه ان يتصدق بالعشرين
لا غير فكذا اذا رخص والثاني لن يصرف ثمن الزايد الى الورثة قال في
الخانية قال ابو بكر وهكذا رويت عن ابي يوسف رحمه وقال الخاصي قال
استادنا وبالثاني يوخذ لان ذكره المائة انما هو لاعتقاده ان الاربعين
لا يشترى الا بها فيتصدق بالاربعين ويرد الزايد من الدراهم على التركة وقال
في الولوالجية هذه المسئلة على وجهين اما ان يريد الموصي بهذا القول التصدق
بالمائة ثم يقول اشتروا بهذا كذا او يريد ان يشترى بها حنطة ويتصدق بالحنطة
ففي الاول يشترى بالباقي حنطة ويفرق حتى لو كان الاربعون بمائتي درهم
لا يجب عليه الا التصدق بالمائة فلا يتصدق الا بعشرين وفي الوجه الثاني
يرد الباقي على الورثة لان غرضه هو التصدق بالاربعين وقد حصل قال هكذا
روي عن ابي يوسف رحمه وفي النوازل والولوالجية اوصى لرجل بحنطة و
بتبنها لاخر فان كان في ثلث الموصي شيء فنفقة تمييز الحنطة من التبن
من ذلك الثلث ينفقها الوصي على المميز لان كلا من الحنطة والتبن اسم
للخالص فيكون التخليص من الوصية وعلى الموصي الانفاق من الثلث الى

الخروج

ولا ضمان على الوصي بما فعله لانه مخالفة للموصي الى خير مما اوصاه لان الواجب
البداية بالدين ثم ان خرج ثمن الدابة من ثلث الباقي بعد الدين يتصدق بقدره
والا فبقدر ما يخرج منه من الثمن وفي الخانية اوصى بشراء ثوب والتصدق
به فاشتراه الوصي جاز للوصي بيعه والتصدق بثمنه كما جاز له ان يتصدق
بعينه وفي المحيط في الاجناس ونوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا اوصى بان يتصدق
عنه بالف درهم فتصدق بقيمتها دنانير لا يجوز قال وليس هذا كنذر الحج
وفي المحيط والنوازل والخاصي والولوالجية والبغية والخلاصة والسراجية
قال بالفارسية ده يتيم را جامه كن فاعطى الوصي لكل يتيم كرباسا يتخذ منه الثوب
قال ابو القاسم انه لا يجوز لان هذه الكلمة يعني قوله جامه يقع بين الناس
على المخيط دون الكرباس قال الخاصي قال استاذنا اذا دفع الوصي لكل منهم
الكرباس واجرة الخياط ينبغي ان يجوز قال لانه خير لليتيم الا في موضع يتعذر
فيه تحصيل الخياط فانه لا يجوز فيه الا اعطاء المخيط وفي الكبرى والولوالجية
والبغية ايضا اوصى بان يشتري بثمن داره كذا وكذا وقرا من الحنطة وكذا
كذا منا من الخبز ويفرق به على الفقراء والمساكين فلم يبلغ ثمن الدار الى ما عين
فالوصي يكمل البقية من ثلث ما بقي للميت من الاموال ان اتسع الثلث
لذلك لان الثلث محل الوصية وتعيينه ثمن الدار ليس لحصر بره فيه بل لظنه
عدم الخبث فيه كما في ساير امواله فلا يقتصر عليه ثم ان عين الميت الفقراء وامر
الوصي بالتسليم في منازلهم فالوصي يعطي اجر حمل الموصى به من الثلث لان الامر
بالتسليم الى الموصى لهم مع العلم بان ذلك القدر لا يحمل اليهم عادة مجانا اطلاق
منه للوصي بالاستيجار دلالة فله ايفاء ذلك من الثلث الذي هو محل الوصية
وكذا اذا اوصى بحمل ما اوصى الى موضع معين كالمساجد اما اذا اوصى الى قوم

اعتقوا عني عبدا ولم يزد فقد كان ابو عبد الله القلانسي يقول للوصي
ان يعتق واحدا من عبيد الموصي بخلاف ما تقدم فانه يعتق فيه ما يشتريه
من آخر قال الا ان يبيع الوصي عبد الموصي من آخر ويسلمه اليه فيشتريه و
يعتقه فانه يجوز وكان ابو نصر رح يقول لا يجوز للوصي ان يعتق الذي
كان للموصي وقت الموت في الوجهين معا قال ابو بكر كنت اميل الى قول
القلانسي الى ان حضرت وصية صديق لي فذكر فيها اعتاق عبدين عنه و
كان له عبد كان هو راضيا عنه فامرني عبده ذلك بان اذكره له فقلت له
انك تثني على عبدك فلان خيرا فلو جعلته مكان احدهما قال لا فعلمت
ان الصواب ما قاله ابو نصر رح ثم قال الخاصي قال الاستاد الفتوى على
قول القلانسي الا في تجويزه شراء عبد الميت بعد البيع من آخر فانه لا يجوز
للوصي اعتاقه بعد الشراء كما لا يجوز قبل البيع لان امر المولى بشراء العبد مع علمه
بوجود العبد كالتنصيص على اخراج ذلك العبد من الوصية ولو نص عليه
لم يجز للوصي اعتاقه فكذا هنا وفي الولوالجية قال اعتقوا عني عبدا او قال
اشتروا عبدا فاعتقوه عني وله في الفصلين عبد واحد ليس للوصي اعتاق هذا
الذي في ملكه وقت الموت لانه امره بعتق عبد منكر وهذا معين وقال
بعضهم اذا قال اعتقوا عني عبدا فاعتقوا ذلك العبد جاز اما لو قال
اشتروا واعتقوا لا يجوز وفي البلغة ولو قال اشتروا لي عبدا فاعتقوه لا يعتق
من في ملكه وفي فتاوى الفضلي اوصى بان يعتق عنه امة بكذا ويعطي لها من ثلثه
كذا ان عتق الامة جازت الوصيتان والا جازت الوصية بالعتق و
لم يجز بالمال الا ان يفوض ذلك الى الوصي ويقول ان احب اعطاها
ذلك فيجوز بالمال ايضا فانه لتمكن الوصي من الاعطاء وعدمه يشابه قوله

قال للوصي اعتق ايهما شئت بعد موتي فانه قبل
في المجلس عليه ان يعتق ايهما شاء بعد موته وان لم يقبل
او قال لا اشاء اجبر القاضي الورثة على اعتاق ايهما ارادوا
لان الوصية بالعتق قد صحت ثم في تعيينهم لا بد من اجتماعهم
حتى لو كان فيهم غائب ينتظر حضوره ولو كان فيهم صغير
يعين القاضي نفاه دون الوصي والكسب والارش والولد
فيما بين ذلك للورثة ثم اذا عين الورثة عبدا لم يعتق
حتى يعتقه الوصي ولو اوصى بعتق عبد بعينه وسلم العبد
فاعتقه الوصي او الوارث سلم بغيره
في نصيب الاجنبي
م جامع الفتاوى

لانه

لان مونة ملك الموصى وان لم يكن فى الثلث شئ تكون مونة التخليص عليهما
على قدر قيمة ما اصاب كل لانه مونة ملكهما فيكون عليهما هكذا روى عن الحسن بن زياد
اما لو اوصى بدهن سمسمة هذا لهذا وبكسبه لذلك فمونة التخليص على صاحب
الدهن قال فى الولوالجية والظهيرية والخانية اوصى بان يشترى له
بهذه الالف ضيعة فى موضع كذا ويوقف على الفقراء فلم يوجد هناك
ضيعة ليس للوصى شراؤها فى موضع آخر كما انه ليس له ان يوقف ما اشتراه
فى ذلك الموضع الى غير ما امر به الميت ذكره فى الخاصى وقال الامام ابو نصر
له ان يشترى فى اقرب المواضع من الذى سماه الموصى اما ليس له ان يصرف
المال الى وجه آخر من وجوه البر كتعمير المساجد وقول ابى نصر هو المختار ذكر
فى الخاصى وقال فيه ولو اتلف الوصى ثمن الضيعة يغرم مثله ويشترى به الضيعة
ومثله فى الخانية والولوالجية وذكر فى الخانية انه اوصى ببيع عبده هذا و
التصدق بثمنه ان شاء الوصى تصدق بالثمن وان شاء بالعبد فلو استحق
العبد بعد ما تصدق بثمنه يرجع المشترى بالثمن على الوصى وهو على من تصدق
عليه من الفقراء والمساكين وقيل لا يرجع فى مال الميت كذا فى المنتقى والحافظية و
فى النوازل والمحيط اوصى بشراء عبد بكذا واعتاقه وفى التركة عبد يساوى
تلك الدراهم لم يجز للوصى ان يعتق واحدا منهم اما لو كانت الوصية
بشراء قدر من الحنطة وتفريقها على الفقراء وفى التركة حنطة يجوز للوصى
ان يفرق ذلك القدر من تلك الحنطة وفى الولوالجية مثله قال لان
العبد مما يتفاوت فيجوز ان يكون ما امره بالشراء احسن من عبيده و
اراد منهم فلا يعينه الا بالشراء اما الحنطة فانها لا تتفاوت لانها مثلى
ثم قال فى النوازل هذا اذا اوصى بشراء العبد واعتاقه معا اما لو قال اعتقوا

فقيل لهذا القائل اليس يعمل الزيوف في الصرف والسلم والكتابة عمل الجياد
فسكت قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كانت الوصية باقوام باعيانهم
فتسامحوا بالزيوف مع علمهم بالوصية فانه يجوز اجماعاً لان الحق لهم فيعتبر
تسامحهم مع العلم وان كانت للفقراء بغير اعيانهم فيجوز اعطاء الزيوف
ايضا على قياس قولهما ولا يجوز على قياس قول محمد رحمه الله فيعطي الفضل
للفقراء اصلها خلافية اخرى وهي اذا كان عليه جياد من دين او زكوة فادى
بدلها الزيوف ومثله في الولوالجية وفي العيون اوصى لفقراء مكة شرفها
الله تعالى بشيء فاعطاه الوصي لفقراء غيرها جاز عند ابي يوسف رحمه الله ويضمن عند محمد
للمخالفة وبقول ابي يوسف يفتى لان الوصية جعل الموصى به لله تعالى وكل الفقراء
فيه سواء قال وفي الاجناس للامام مع محمد رحمه الله وانه لم يذكر في الجامع الكبير
خلافا في الجواز ومثله في الولوالجية وفيها ولو اوصى بالتصدق على فقراء
الغزاة او الحاج جاز للوصي ان يتصدق على غيرهم من الفقراء قال وهذا قول
ابي يوسف رحمه الله وفي البغية اوصى بالتصدق على مساكين مكة شرفها الله تعالى لا يجوز
لغيرهم بخلاف النذر ويختص بالشيوخ وفقراء فلان ثم قال بعد هذا باسطر
اوصى لفقراء بلدة معينة فالاولى التخصيص ويجوز في غيرهم وفي النوازل و
الولوالجية والسراجية اوصى لفقراء اهل بلخ فالافضل للوصي ان لا يجاوز فقراء
بلخ لانه اوصى لهم وبه يحفظ وصيته صورة ومعنى اما لو اعطى في زكوة
اخرى جاز وهذا قول ابي يوسف رحمه الله وبه يفتى وقال محمد رحمه الله لا يجوز فيضمنه
كذا في الخلاصة وفي المنتقى نذر بتصدق هذا المال على هذا الفقير او على فقراء
مكة شرفها الله تعالى فتصدق على الغير صح اما لو قال الرجل تصدق عني بهذا
على فقراء مكة عظمها الله تعالى فتصدق على فقراء غيرها ضمن المامور وفي المحيط

اوصى بان يتصدق على مساكين بعينه فتصدق الوصي على اخر
ضمن وفي الاجناس ونوادر ابي يوسف رحمه الله اذا اوصى
بان يتصدق على مساكين مكة او مساكين الري فتصدق
الوصي على غيرها من الصنف ضمن اذا كان الامر حياً وكذلك
لو اوصى بان يتصدق على الارامل من الفقراء فتصدق على
الاصحاء منهم او اوصى بالتصدق على ان يشيخ او الصبيان
فتصدق على الشبان منهم ضمن في ذلك كله وان لم يقيد
هذه المسئلة بحيوة الامر ٥

للوصي ضيع ثلثي حيث احببت اوحيث شئت ومثله في الولوالجية وفيها
وفي العيون والمحيط اوصى بالرى لشراء عبد في الكوفة بالف واعتاقه عنه
فالمعتبر نقد بلد الموصي دون العبد وفي النوازل والمحيط سئل هشام عمن
اوصى لان يتصدق بثلث ماله على المساكين وهو في بلد ووطنه في بلد آخر
قال يعطي ثلث ماله المساكين بلده ووطنه وان اعطى ثلث ماله المساكين البلدة
التي مات فيها جاز وفي الخانية والمحيط اوصى بوصايا وفي البلد نقود
مختلفة فالوصي ينفذها بما هو الغالب في البياعات في ذلك البلد وفي
المحيط وان لم يكن بعضها اغلب من اقل النافقة وفي النوازل والولوالجية
اوصى بوصايا لاشخاص معينين وفي البلد نقود متخالفة يستعمل كل منها في
العقود ينفذها الوصي من اقل النقود مالية لكون الاقل هو المتيقن في امثاله
على ما عرف في الاصول وفي البنيه اذا كانت النقود مختلفة مساوية
في الرواج ينفذ باقل النقود وان كانت متفاوتة انصرفت الى الاغلب
يعني في الرواج وان يستعمل البعض دون البعض يتعين المستعمل منها للوصية
وفي العيون والمحيط والولوالجية اوصى رازي لفقراء قزوين بالف درهم
يعطيهم الالف من نقد الرى فان لم يجد نقد الرى في قزوين ولم ينفق
فالوصي ما لان يصرفها بما ينفق في قزوين وان صارت اقل من الالف او
يعطيهم الدنانير ولو اوصى لمعينين بالف مكسر فباع الوصي كل التركة بالصحاح
او كانت التركة دراهم صحاح فان الوصي يشتري بالصحاح شيئا ويبيعه
بالمكسر وينفذ منه الوصية والاجرة في الخانية ايضا وفي الخاصي انه ليس
لهذه الاجرة وجه آخر كالاولى وفي النوازل والخانية والمحيط اوصى
بوصايا بجياد فانفذ الوصي بالارذل قيل يجوز ذلك وقيل لا يجوز فقبل

قال المريض تصدق عاينبغي في شعبان فتصدق الوصي في رمضان جاز وفي
الظهيرية والخانية قال تصدقوا بهذه العشرة على عشرة من الفقراء فتصدق بها
الوصي على واحد دفعة ومثله في الخلاصة عن النوازل وكذا لو قال تصدقوا بها
على الواحد فتصدق على العشرة او قال تصدقوا بها في عشرة ايام فتصدق بها
في يوم واحد جاز الكل قال الخاصي في الاخيرة لانه مخالفة الى الخير وذلك
لان التعجيل في الانفاذ خير من التاخير وقال في الولوالجية لانه لا منفعة في
هذا القيد وفي النوازل والخانية اوصى باطعام عشرة مساكين عن كفارة
يمينه فغداهم الوصي فماتوا قال محمد يعدي ويعشي غيرهم ولا ضمان عليه
وفي العيون قال اطعموا عني عشرة مساكين غداء وعشاء ولم يزد فغدى الوصي
عشرة فماتوا يعشي عشرة اخرى وعن ابي يوسف ان الوصي يغدي عشرة اخرى
ويعشيهم ولا يضمن استحسانا والقياس ان يضمن قال وباستحسان ابي يوسف
يفتى ومثلها في الولوالجية ايضا وفي النوازل والواقعات والمحيط
والولوالجية والخاصي والخلاصة اوصى له بان يتصدق عنه الف درهم
ويعطى لكل فقير درهما فاعطى الوصي لواحد منهم مرة نصف درهم واخرى نصفا
اخر قال ابن سلمة ارجو ان لا يضمن الوصي لانه لما اكمل له الدرهم لم يكن مخالفا
للوصي قلت او يكون متداركا للمخالفة وسواء فيه اعطاء الثاني قبل استهلاك
الاول او بعده وللوصي ايضا ان يزيد للبعض على الدرهم لكنه لا ينبغي ان يفعله
لان الواجب الانفاذ على ما وصى به الموصي ولا يخالف ولا يجاوز عنه
برأيه. اما لو قال لا تعط لكل فقير الا درهما لم يكن للوصي ان يزيد على
الدرهم كما اذا قال ولا تعط لكل اكثر من درهم حتى لو زاد يضمن الزائد للمخالفة
وبدون هذه المقالة لا يضمن وفي الولوالجية لانه نهاه عنه وما كان منهيا

وعن ابي يوسف رحمه رواية اخرى انه يجوز له التصدق على غيرهم وفي المحيط عن الاجناس
عن نوادر ابي يوسف رحمه انه يضمن لو كان الآمر حيا وفي الظهيرية والحافظية
انه لو قال له تصدق بها على فقراء مكة فاعطاها الوصي لفقراء مصر عن ابي يوسف
انه يضمن وعنه انه يضمن لو كان الآمر حيا وفي الخانية روى الحسن عن الامام رحمه
انه يضمن الوصي بلا فصل بين حيوة الامر ووفاته وفيها وفي الحافظية عن النوادر
عن ابي يوسف في قوله للوصي تصدق على مرضى الفقراء او على الشيوخ منهم وعلى
النساء فتصدق على اصحائهم وشبانهم او رجالهم او تصدق على الايتام
يضمن الوصي قال في المحيط ولم يقيد هذه المسئلة بحيوة الآمر وفي الظهيرية
اوصى بالتصدق بشيء على فقراء الحاج قال الامام ابو نصر رحمه للوصي ان يتصدق
على غيرهم من الفقراء وفي الخاصي ولكن هذا قول ابي يوسف اما على قول التلميذين
فلا يجوز له ذلك كذا في الخلاصة وفي الولوالجية اوصى في الكوفة بثلثه
للمساكين ووطنه في البصرة قال هشام رحمه يصرف الى مساكين بصرة ولو صرف
الى مساكين الكوفة جاز لان الغرض ايصال البر الى المساكين والكل في المسكنة
سواء قال وذكر في بعض المواضع وعزاه الى العيون والنوازل ان ثلث
ما كان له من المال يصرف الى مساكين بلد الموت وما كان في وطنه يصرف
الى مساكين بلد الوطن اعتبارا بالزكوة وفي الظهيرية ايضا انه لو اعطى الموصى
الموصى به لغير الموصى لهم او لا جاز اما لو امر انسانا بالتصدق عليهم فتصدق
هو على غيرهم يضمن المأمور وفي الخاصي نذر ان يتصدق بهذا المال
على مساكين اهل مكة او على هذا الفقير فتصدق به على فقراء بصرة او على فقير
اخر جاز اما لو قال لغيره فخالف قوله واعطى للغير لم يجز وضمن وهذا
هو قول محمد رحمه الاخير في الوصي ذكر في فتاوى رشيد الدين قال

فقراء وزعم الوصي ان الموصي اوصى بذلك القدر للمساكين فطالب الورثة الوصي
بذلك المال بناء على انه وصية للفقراء ولا يجدهم الوصي ولا يظفر بهم فان
لم يجدهم فللفقراء ان يثبتوا كون الوصية للفقراء فان اثبتوا يكون المال
وصية صحيحة للفقراء ولا يكون ميراثا للورثة لكن لا يعطى منه شيء لاحد من الورثة
الا ان يرضى به الكل وهم فقراء فيعطى لهم كما يعطى لغيرهم من الفقراء قال
في الولوالجية لانهم وغيرهم في الحاجة على السواء قال وانما يشترط رضا الورثة
لان تعيين الوصي كتعيين الموصي ولو عين الموصي الورثة في الابتداء
يحتاج الى رضاء الباقي فكذا ههنا وفي العتابي امره بالتصدق بثلث ماله
له ان يدفعه الى ولده الكبير واخوانه اذا كانوا فقراء اما ليس له الا مساكين
لنفسه الا اذا قال له ضعه حيث شئت قال في الولوالجية لانه تهمة في هذا
بنفسه في دفع الصدقة الى ولده المحتاج بخلاف الوكيل بالبيع اذا باع من هولاء
حيث لا يجوز لانه مبادلة فيتمكن فيه التهمة ثم قال العتابي في المسئلة قال
وعن ابن سلام انه لا يعجبني ان يعطي لولده الصغير قال الولوالجي لان القابض
للصغار هو نفسه فيكون واضعا في نفسه قابضا لنفسه قلت والواحد
لا يتولاهما وفي الظهيرية والحافظية لو قال اوصيت الى فلان بثلثي يضعه حيث
شاء له ان يضعه في نفسه واولاده الصغار وقيل ليس له ذلك وفي الحاكم
هكذا لا يضعه في نفسه وقيل يضعه في نفسه وفي اولاده الصغار اما لو قال
للوصي اعط ثلث مالي من شئت لا يكون له صرفه الى نفسه واولاده الصغار
قال في الحافظية فرق بين هذه وبين ما سلف وهو ان الوصي هنا معرف
بالاضافة الى نفسه فلا يدخل تحت النكرة وفي الخانية دفع المال الى الوصي
وامره بالتصدق بثلثه لا يجوز للوصي وضعه في نفسه وولده الذي لا يعقل

منهيًا عنه لا يدخل تحت الوصية وفي القنية آوصى لزيد بعشرة واوصى فدية
صلوات معينة ولم يعين له مصرفًا فاعطى الوصي لزيد عشرة من الفدية قال الخاصي
يكون لزيد العشرة الباقية وفي الخانية اوصى لفقراء هذه السكة فلما اتاهم الوصي
بالمال قال كلهم ليس لنا حاجة ولا نريده تبطل الوصية ويكون المال ميراثا حتى
لو لم يدفعه الوصي الى الورثة يضمن وفي الواقعات والولوالجية آوصى للفقراء
بالف فدفعها الوصي الى غني افتقر بعد موت الموصي جاز آما لو خص الفقراء كان قال
لفقراء هذه السكة فدفعها الى من افتقر بعد الموت من اهل تلك السكة لم يجز
فيضمنها الوصي قال في الخاصي لان جهة الاستحقاق في الوجه الاول مجرد
الفقر فيعتبر ذلك وقت الموت الذي هو وقت الاستحقاق آما في الثاني
ليس الا الفقر وقت الاشارة والتعيين لانه قضية التخصيص ح هو اذ ذاك
من اغنيائهم فلا يصح الدفع اليه وفي الولوالجية قال لوصيه اخرج من مالي الثلث
فتصدق على الفقراء الف درهم وثلثه الفان لا يتصدق الا بالالف اما لو قال
اوصيت بان تخرج من مالي الثلث ولم يزد يلزمه التصدق بجميع ثلثه لانه امره
باخراج الثلث وتمييزه من ساير امواله وهو لا يكمله الا بالصرف الى موضع
من المواضع وموضعه ليس الا الفقراء لانه وصية بقراين الاحوال ولا وصية الا لهم
فكان امره ذلك امرا بالصرف اليهم دلالة قلت لما كان تصدق الالف
من الثلث صالحا لسببية اخراجه اعتبر تنصيصه عليه فلم يلزم عليه صرف جميعه
اعني الالفين في الفصل الاول وفي العيون آوصى بثلثه للمساكين وورثته
فقراء كبار فاراد الوصي ان يعطي للبعض منهم شيئا من الثلث جاز ان اجاز بعضهم
لبعض ح وذلك لان تعيين الوصي كتعيين الموصي وفي تعيينه لنفسه يشترط الاجازة
كذا ههنا وفي فتاوى الفضلي آوصى الى قوم سماهم بالف درهم وله ورثة فقراء

لان صحة الوصية انما كانت بجهة القرابة وهم فيها سواء وفي الولوالجية اختلفوا
في تفسير الاحصاء وعدم الاحصاء والصحيح ما ذكر عن محمد رحمه الله انهم كانوا مائة فما دونها
فهم يحصون وان كانوا اكثر من المائة فانهم لا يحصون وفي البزازية ولا تقدير
الاحصاء وهو موكول الى راي القاضي قلت وهو الصحيح وفي اوصى بوصايا
وامر وصيه بانفاذها من ثمن ضيعة له فلم يجد الوصي من يشتريها قال ينبغي
للوصي لئن تقوم الضيعة على وجه الاستقصاء فاذا قيل ليس فيه من الغبن
شيء يبيعها بتلك القيمة من رجل ويسلمها اليه ثم يشتري الوصي منه بمال نفسه
وينفذ وصاياه من الثمن الذي اعطاه من مال نفسه وكذلك يفعل مثل ذلك
اذا اراد الوصي ان تبقى الضيعة له ذكره في الولوالجية وفي العيون مديون
اوصى بوصايا تخرج من ثلثه بعد قضاء ديونه فلم يخرج كذلك
الا ببيع دار له والوارث لا يرضى ببيع جميع الدار ان كان الدين يأتي
على جميع الدار او اكثرها بحيث لا يبقى منها شيء يسير فللوصي لئن يبيعها الا
الا ذلك ان علم انه ان لم يبع الدار يبقى الدين على الميت زمانا طويلا
واهل الوصايا شركاء الوارث ومثله في الولوالجية وفي الخاصي والخانية
اوصى لمعين بمائة فباع الوصي من ذلك المعين شيئا من التركة بمائة او
صالحه على ثوب قيمته مثل المائة او اقل منها او اكثر جاز اما لو كانت الوصية
للفقراء فصالح الوصي ثلثة منهم على عشرة منها لم يجز ثم القياس فيه ان يسترد
منهم ما اعطاهم من العشرة لانه انما اعطاهم على شرط سقوط الباقي من المائة
كما هو قضية الصلح ولم يسقط حيث لم يجز لكنهم استحسنوا وقالوا يؤدي الوصي
للفقراء التسعين اتماما للمائة ولو صالحهم على ثوب بمثل القيمة لم يجز ايضا
لكن يجوز له اخذ الثوب منهم لانه لما لم يكن من جنس حقهم لم يجز اعطاوه لهم

القبض. اما لو وضعه في ولده الكبير او الصغير الذي يعقل القبض فانه يجوز و
فيها اوصى بتصدق ثلثه او امر رجلا بالصدقة بثلثي من ماله فتصدق كل
منهما على نفسه او على ابنه الصغير الذي يعقل القبض جاز اجماعاً وفي الظهيرية
والخلاصة. اوصى بالتصدق بثلثه للوصي ان يصرفه الى اولاده الكبار والى
امراته اما ليس له ان يصرف الى اولاده الصغار ومثله في السراجية وفي
المنتقى. اوصى اليه بثلثه يضعه اين شاء جاز له ان يضعه عند نفسه ثم يجوز
له بعد ذلك ان يعطيه للوارث ولو غنيا وبلا رضا غيره من الورثة لانه
هبة مبتداة منه اما لو اعطاه للوارث قبل ان يضعه عند نفسه او اعطاه
للورثة على سهامهم قبل الوضع عنده لم يجز الا باجازة كل الورثة ولو كان
من اعطاه له فقيرا محتاجا لانه تنفيذ للوصية ولا وصية للوارث بلا اجازة
بقية الورثة ومثله في جامع العتابي وفي البغية. ضع ثلثي حيث شئت
له ان يضعه في نفسه وفي اعط لا وفي جامع العتابي. قال للوصي ضع
ثلثي حيث شئت فلم يشأ الوصي لا بد من اجتماع الورثة على تعيين واحد
فان عينوه ينفذه الوصي او القاضي او اي الورثة كان وفي قنية الزاهدي
عن الشيخ برهان الدين صاحب المحيط. قال لآخر اصرف ثلثي الى الفقراء
فصرفه اليهم الورثة فللوصي ان يخرج اليهم الثلث مرة اخرى وفي النوازل
اوصى لقرابته صح وان كانوا لا يحصون. وهو قول محمد بن سلمة وبه يفتى
وذلك لانها قربة لانها صلة الرحم وقال البلخي ان كانوا لا يحصون
فالوصية باطلة ثم قال ابو القاسم الاحسن ان يتحرى الوصي فيفرق
على المحتاجين منهم وقال الخاصي قال الاستاذ الاحسن ان لا يفضل
فقير الفقراء بل يفرق بين الكل بلا تفضيل للبعض الا برضا الاخرين لان

فان المشتري يرجع بالخمسمائة التي نقدها وفي الخاصي مريض قال من ادعى
شيا علي ورايء الوصي لن يفعل ذلك فعل قال مشايخنا يقولون ان هذه
الوصية باطلة وكان نصير يقول هي جايزه يصير كانه قال ما يرى الوصي
ان يفعل فعل قال الخاصي والفتوى على البطلان لكونه اقرار المجهول اما قوله
ما يرى الوصي الى اخره فهو اقامة للوصي مقام نفسه فيصح ما يفعله الى الثلث
فلا يشابه الاول وفي العيون والولوالجية اوصى للغائب بعبده ينفق
الوصي على العبد من مال الميت الى قدوم الغائب قال في الولوالجية
لان صحة الوصية بالقبول وقبل القبول هو في ملك الموصي فنفقته في
ماله فاذا قدم فان قبله تصح الوصية ويرجع عليه الوصي بالنفقة كلها اذا كان
الانفاق بامر الحاكم لانه انفاق بعبد الغير وان لم يقبله يبطل الوصية ويكون
العبد ميراثا ولا يلزم على الغائب شيء من النفقه لانه ظهر انه انفاق لعبد الورثة
من مال الورثة وفي الخانية اوصى بثلثه فانفذ الوصي البعض منه وبقي
البعض في يد الورثه هل يكون للوصي تركه في ايديهم قالوا ان علم الوصي انهم من
اهل الديانة يخرجون البقية للوصية جاز له الترك والا لا يسعه الترك
ان كان يقدر على الاستخراج حتى لو لم يخرجه من ايديهم يضمن ما تركه عند ... هم
ان ضاع وفي المنتقى مات وبيده وديعة من عقار او منقول وله ابن
كبير ووصي تكون الوديعة في يد الابن وفي الجواهر لا ينبغي للوصي التصرف
في ثمن ما اوصى الميت ان يحج عنه بثمنه وان يصرف الى شيء آخر اذا باعه
بما يروج في طريقه من الاثمان اما اذا باعه بما لا يروج فيه فله ان يصرفه الى ما يروج
فيه هذا ولو كان في الثمن زيادة عن نفقه الحاج ذاهبا وايبا والزيادة تخرج
من الثلث فانه لا يدفعها الى الورثه قبل وصول المامور بالحج الى بلد الموصي لاحتمال

فلم يتعلق به حقهم فيتمكن الوصي من اخذه منهم بخلاف العشرة فانها لما كانت
من جنس المائة يكون اعطاؤها لهم اعطا لبعض حقهم فيكمل لهم البقية ومثله
في الولوالجية والمحيط والقنية للزاهدي وفي البغية اوصى له بمائة فاشترى
يعني الوصي له شيئا من التركة بمائة وتقاصا جاز ولو اوصى بمائة للمساكين
فصالح يعني الوصي ثلثه من المساكين ينبغي لا يجوز وفي المحيط قال في وصيته
بيعوا هذه الامة للعتق ممن تتخذها ام ولد او يدبرها فاني اجيزها استحسانا
ثم شرط عتقها واتخاذها ام ولد لا يكون في نفس البيع ولكن يتحلف من يريد
شراءها سيفعل ذلك اذا اشتراها وان لم يجد احدا يريدها كذلك فانه
يبيعها انه يعني لا يحط من قيمتها ويباع ممن يشتريها ولا يريد بها ما ذكرناه
وفي فتاوى الفضلي والمحيط والظهيرية اوصى ببيع قنه هذا ممن احبه القن واراده
يجبر الوصي والورثة ببيعه ممن اراده فان ابى من اراده عن شرائه بقيمته
يحط عن قيمته مقدار ثلث مال الموصي ومثله في الولوالجية وفي البغية
اوصى بخير هذين العبدين او باوكسهما فهلك احدهما ولا يدري فالبيان
الى الوارث فان لم يكن فللوصي وفي الواقعات والمحيط اوصى ببيع عبده
للعتق يبيعه الوصي ويحط قدر الثلث ان لزم يعني بعدم ارادة المشترين
شراءه بالقيمة اما لو اوصى بشراء عبد فلان للعتق لا يشتريه الوصي باكثر
من قيمته لان الاول بمنزلة الوصية بعتق عبده والثاني وصية بعتق عبد الغير
وفي المحيط عن نوادر هشام عه بيعوا قنى هذا من فلان واجعلوا له من ثمنه
الف درهم فباعوه بالف درهم قال محمد عه يعطون له الالف
وليس هذا بحط عن المشتري فلو استحق القن فلا شيء للمشتري قال لانه قد رجع
اليه ماله ولو كان قال في المسئلة اعطوه من ثمنه خمسمائة فاستحق فان المشتري

وذلك لان حق الوارث متعلق بغير مال الميت وحق الغرماء ليس الا في المالية
فافترقا وفي الذخيرة ولو امتنع الورثة عن بيع التركة وقضاء الديون وقالوا
لا نبيعها ولا نتعرض لها ولا نقضي الديون من اموالنا بل نعطي التركة للغرماء
قيل يبيعها الوصي او ينصب القاضي من يبيعها ويقضي الديون وقيل بل
يجبر الورثة اولا على البيع اذا طلبه الغرماء فان امتنعوا يبيعها الوصي ومنصوب
القاضي الله اعلم قلت فيكون هذا في كون الورثة كبارا كلهم والا فللوصي
ان يبيع حق الصغار قبل جبر الورثة وايضا الجبر لا يتصور الا في الورثة الكبار
وفي النوازل والذخيرة والخانية اذا كان الداين وارث المديون
او وصيه يكون له رفع مقدار حقه من غير علم بقية الورثة وفي المنية عن
السراجية اوصى بان يقرض من فلان كذا وكذا درهما وهو يخرج من ثلثه
فعلى الوصي تنفيذه وفي آخر كتاب الوقف من الخاصي مريض قال كنت
متوليا على وقف فلان فاستهلكت من غلته كذا وكذا درهما او قال
ما اديت زكوة مالي كذا كذا سنة فادوا ذلك من مالي بعد وفاتي قال
ينظر ان صدقه الورثة في قوله ذلك ففي الوقف يعطي من جميع ماله وفي
الزكوة من الثلث وذلك لانه لو ثبت استهلاكه كان يوخذ منه فلا يكون
اخذه مضافا الى الاقرار لانه في الحقيقة اقرار بالدين ومحله جميع التركة
اما الزكوة فلا يجب اخراجها بعد الموت الا بالوصية فيكون اخذها مضافا
الى الوصية ومحلها الثلث وان كذبه الورثة فللوصي ان يحلفهم بالله ما يعلمون
ان ما اقر به حق فان اقروا الزمهم على ما سلف وكذا لو نكلوا لان النكول
كالاقرار وان حلفوا اجعل الكل من الثلث لانه موصى به وفي الولوالجية
او قف وقفا ولم يجعل له قيما في حال حيوته وله وصي فالوصي قيم على وقفه

الاحتياج اليه لضياع ماذ يدالحاج عنه وفي القنية للزاهدي اوصى بالحج وكفارة
صلوات عشر سنين والثلث يسعهما فان ادى الوصي الكفارة من النقد وعين
للحج الدين فمات المديون مفلسا قال صاحب المحيط فان الوصي يضمن
قدر الدين وفي الوجيز عن الحقى للوصي التصرف في مال الميت بدون
رضى الغرماء اما ليس له ان يتصرف فيه بدون رضى الورثة يعني اذا كانوا
كبارا حاضرين قلت لان حق الغرماء في المالية فللوصي ان يبيع التركة
اما حق الورثة في المالية والصورة معا فلا يجوز له ان يفوت عليهم الصورة
الا بالرضا وفي النوازل والخانية للورثة يعني الكبار استخلاص التركة
لانفسهم باداء الديون وانفاذ الوصية من خالص اموالهم ولا يكون للوصي
منعهم من ذلك اما لو اختلفوا في الاستخلاص فالوصي يبيعها ويقضي
من ثمنها الدين وينفذ الوصية ولا يلتفت الى قولهم لقيامه مقام الموصي
ومثله في الخاصي ايضا وفي البزازية للورثة يعني الكبار قضاء الدين و
انفاذ الوصية من اموالهم ليسلم لهم الضياع وفي القنية للزاهدي عن
الحليمي ان الوارث يتخلص التركة المستغرقة بالدين بقيمتها لا بالدين
قال ولو كان له وارثان فقال احدهما للاخر اقض الدين وخذ
التركة فقضاه لا يملك به التركة بل يكون للاخر ان ياخذ نصيبه فيها ويدفع
حصته من الدين وفي دعوى الخلاصة وكتاب القضاء منها ان
للورثة حق استخلاص التركة بقضاء الدين وكذا للواحد منهم اذا امتنع
غيره من الباقين اما لو امتنع الكل فالقاضي لا يجبرهم عليه بل ينصب
وصيا للبيع وفي الكافي ولو اراد بعض الورثة استخلاص عين من التركة
لنفسه باداء قيمته للبقية لم يكن له ذلك احالة ذلك في الغرماء وذلك

الواحد فقط هو الوصي لكن لا يجوز له تنفيذ الوصية كما يجوز للمتعدد فيرفع الامر الى
الحاكم فيضم اليه واحدا آخر فيتصرفان معًا او يطلق له التصرف وحده فيتصرف
بعده وذلك لان الميت ما رضي براي الواحد حيث خاطب بالعمل الجماعة
ثم اقلها في الوصية اثنان فيكتفي به الحاكم دفعا للضرورة ولولا كون فعله هذا ضروريا
لزم عليه اكمال عدد المخاطبين وفي الخانيه اوصى الى اثنين على التعاقب قال
شمس الائمة الحلواني رح اختلف فيه المشايخ فقال بعضهم ينفرد كل منهما في التصرف
في مال الميت وقال آخرون هو والايصاء اليهما جمعا واحد فلا ينفرد كل منهما في
التصرف وهو اختيار شمس الائمة السرخسي وصاحب الخلاصة وهو الاصح قال
في الولوالجية من قال في المسئلة بالانفراد فقد قاسها على توكيلهما ببيع شيء بعينه
على التعاقب حيث ينفرد كل منهما في البيع وفاقا والفارق قال اوان وجوب
التوكيل وقت التوكيل وهو في المسئلة متفرق فيكون كل منهما مستقلا في الوكالة
على ما اوجب ووجب اما الايصاء فزمان وجوبه بعيد الموت وهو واحد
فيكون الايصاء اليهما في وقت واحد كيفما اوصى فيكون كانه جمع بينهما في الايصاء
بكلمة واحدة وذكر في الوجيز ان الانفراد قول محمد رح والاجتماع قول
الامام رح وفي التاتارخانيه اوصى الى رجل ثم مكث زمانا فاوصى بوصايا
الى آخر فهما وصيان في كل وصاياه تذكر ايصاؤه الى الاول او نسي لان الوصي
عندنا لا ينعزل ما لم يعزله الموصي ويخرجه عن الوصاية بان يقول اخرجته
عن الوصاية او يقول رجعت عن وصايتي اليه حتى لو كان بين وصيتيه مدة سنة
او اكثر لا ينعزل الاول عن الوصاية وفي النوازل اوصى اليهما وقال فعل
كل منهما جائز وقال كل منكما وصي تام قبل هذا والذي يوصي اليهما جميعا سواء في
الخلاف في جواز الانفراد في التصرف وعدمه وقال ابن مقاتل ان الخلاف

وفي الخلاصة فوصيته وصي على اوقافه لان الوقف محتاج الى القيم يقوم في
اصلاحه ويصرف غلته الى مصارفه وقد رضي بكونه وصيا يتصرف في
امواله فرضاؤه بكونه وصيا رضا بكونه قيما لانهما واحد بخلاف ما لو جعل له
في حيوته قيما لانه منه تنصيص باستقلال كل منهما في خدمته فشابه جعله وصيين
ونصه في كل منهما بالانفراد في نوع من امواله وفي العيون اوصت الى
زوجها بوصايا من عتق وصلة وغيرهما وتركت ضيعة وثيابا وحليا و
خلفت صغيرا وصغيرتين فقال الزوج انفذ الوصايا من خالص مالي ولا ابيع الثياب
ولا الحلي قال لن تنفذ هذه الوصايا من ماله بامر الوصي الآخر فما كان من الصلات
ووصايا يحتاج فيها الى شراء شيء وقد اشتراه على ان يرجع به في التركة يكون
ذلك دينا في التركة وان اشترى على ان لا يرجع لم يجز عن الوصية وما يحتاج
اليه من الصدقة من غير شراء شيء فلا يجزي من الوصية بوجه من الوجوه فان احب
الاب ابقاء تلك الاعيان لاولاده وتنفيذ الوصية من نفسه فانه يهب من
الصغار ما لا ثم يبيع الوصيان قدر الوصية من رجل ويسلمانه اليه ثم يشتري الاب
للصغار من ذلك الرجل ذلك المبيع بمثل ذلك الثمن او اكثر لو قوعه قبل نقد
الثمن وينقده من ذلك المال الذي وهبه للصغار فيشتري به تلك الضيعة ويعطيه
للوصيين ثمنا لها فينفذان منه الوصية وفي القنية اوصى الى وارثه يتصدق
ثلثه الى المساكين وتركته عقارا قال ظهير الدين المرغيناني للوصي الوارث ان يدفع
القيمة من مال نفسه والله اعلم **فصل** في تعدد الاوصياء ذكر في الولوالجية
والخانية والخلاصة والخاصي ان المريض اذا قال لجماعة عنده اعملوا بعد موتي
كذا وكذا وهو من اعمال الوصاية فقبلوا او سكتوا ثم قبلوا بعد الموت فكلهم اوصياء
وان قبل بعضهم وهم اثنان او اكثر فهم الاوصياء من بينهم وان قبل منهم الواحد

الامام عم وفي البنية خص كل وصي بتصرف صار كل وصيا عاما وفي
الظهيرية والخانية والوجيز اوصى الى رجل وقال اعمل براي فلان او بعلمه
فالوصي الاول وله ان يعمل بدون رايه وعلمه اما لو قال لا تعمل الا براي فلان
او الا بعلمه فهما وصيان في الصحيح قال في الولوالجية لان في الاول امره بالمشورة
وفي الثاني نهاه عن العمل ما لم ينضم الى رايه راي فلان وهذا التفصيل اختيار
الفقيه ابي الليث وعليه الفتوى وقيل الوصي في الوجهين هو الاول وقيل هما
وصيان فيهما معا وقيل الوصي التام في الاول الاول وفي الثاني الثاني
والاول وصي ناقص وفي الخانية اوصى الى رجل وجعل آخر مشرفا عليه ذكر
الناطفي انهما وصيان كما لو اوصى اليهما وقال الامام الفضلي عم المشرف
ليس بوصي فلا يكون المال عنده اما لا يجوز للوصي ان يتصرف بدون
راي المشرف وعلمه وفي الخلاصة وبقول الفضلي يفتى وفي البنية الوصي
مع المشرف كالوصيين قال ولو جعل عليه مشرفا لا يتصرف بدونه والمشرف
يتصرف وحده قال والوصي اولى بامساك المال من المشرف قلت
وقوله والمشرف يتصرف وحده بعد قوله كالوصيين محل نظر ولذا قال في
جامع الفقه وقيل للمشرف ان يتصرف فاتى بكلمة قيل فتدبر وفي النوازل
اوصى اليهما فقبل احدهما وسكت الآخر فقال القابل للساكت اشتر للميت كفنا فقال
له نعم او اشترى الكفن فهو قبول منه للوصاية وكذا لو كان الساكت خادما
للقابل يعمل عنده فامره بشراء الكفن فقال نعم او شراه وفي الولوالجية والخانية
وغيره ان حكم هذا الفصل انه لا يتمكن احد الوصيين او الاوصياء من التصرف
بدون حضور راي الباقي الا فيما لا بد منه او لا يكون فيه مدخل للراي وهو اشياء
معدودة. التجهيز والتكفين واستيجار الحمال لحمل الجنازة وقضاء الديون

في الصورة الثانية اما في الاولى فلكل منهما ان ينفرد في التصرف في قول علمائنا
وهو الصحيح ومثله عن الصفار ايضا وفي فتاوى الفضلي والخانية اوصى
بنصيب بعض ولده الى احد وبنصيب البقية الى آخر فهما وصيان في كل ذلك
وكذا لو اوصى الى احدهما بالدين والى آخر بعتق عبده او بامر بامواله
او اوصى الى احدهما بميراثه في بلد والى آخر في بلد آخر ومثله في الظهيرية
وقال فيها وعند ابي يوسف رحمه ينفرد كل منهما فيما عينه الموصى وذكر
في الخانية ان محمدا مع ابي يوسف رحمه ومثله في الولوالجية وفي الخانية في موضع آخر
ان الانفراد قول محمد رحمه قال في الولوالجية فرق ابو حنيفة رحمه بين الوصاية
والوكالة حيث لم يقل باختصاص الوصاية فيما عينه الموصى من النوع وقال
باختصاص قرينه بما عينه الوكيل للوكيل حتى صار مسئلة الوكالة وفاقية وهذه
خلافية بناء على ان الوصاية اثبات الولاية للوصي وهي في الموصي ولا يحتمل
التجزي فكذا في الوصي اما الوكالة فهي انابة مناب وقد اناب في تصرف
مخصوص فلا يتعدى عن ذلك الى غيره قلت وتحقيقه ان بالموت لا يتدارك
ما بعده بخلاف الحيوة فلذلك قال في الوصاية انها انابة مناب نفسه من كل وجه
فلا يعتبر ما يدل عليه ظاهر تخصيصه بنوع من الانواع على انه في حالة الموت فلعله
لم يقدر على بيان مراده على مراده بخلاف التوكيل فانه في حال الحيوة فاذا
لم يكن مراده ما يدل عليه ظاهر كلامه يبينه في وقت آخر فلا معنى لالغاء ما يدل
عليه كلامه دلالة ظاهرة فتدبر وفي الخانية والظهيرية جعل واحدا وصيا
على بناته وآخر على ابنائه وثالثا على امواله ورابعا على ديونه فان شرط
على ان لا يكون كل منهم وصيا فيما اوصى به الى غيره ينفرد كل منهم بما شرط بلا خلاف
وان لم يشترط فهو على الخلاف السابق كذا ذكره الكرخي رحمه والفتوى على قول الامام

الفتوى على قول الامام

باجارة مال اليتيم لا في التجارة وقبض الديون اوصى اليهما جملة او الى كل
على حدة وفي العتابية والصحيح ان الخلاف في كل واحد وفي الخانية
مات احد الوصيين ليس للحي منهما ان يتصرف في التركة عند الطرفين فيرفع
الحي الامر الى الحاكم فان راى الضم ضم اليه آخر وان راى ان يجعله وصيا وحده
ويطلق التصرف اطلق فح يستبد بالتصرف وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى
يستبد الحي بالتصرف ولا يرفع الامر الى الحاكم قال وعن الامام رحمه الله تعالى
في رواية انه ليس للحاكم ان يجعل الحي منهما وصيا وحده حتى لو فعل لم ينفذ
تصرف الحي باطلاق الحاكم له وهو قول ابن ابي ليلى قال الحدادي رحمه لان
الموصي ما رضي بتصرفه وحده ثم ذكر ان هذا اذا لم يوص الميت الى آخر اما لو اوصى
الى غيره فانه ينفذ تصرف ذلك الغير مع الحي الباقي كان الميت اوصى
اليهما ولا يحتاج الى نصب القاضي وذلك لان راي الميت باق براي من
يخلفه حكما فيكون كما رضي به الميت قال ومثله لو فسق احد الوصيين فان
القاضي يعزل الفاسق ويكون بعده بالخيار ان شاء ضم آخر وان شاء اطلق
للعادل العمل على الخلاف السابق قال ومثله ايضا لو قبل احد المخاطبين بالوصاية
بعد الموت دون الاخر ومات احدهما قبل موت الموصي وقبل الاخر بعد
الموت ومثله في الولوالجية وذكر في الحدادي مات احد الوصيين يجعل
القاضي مكانه آخر اما عندهما فلان الباقي عاجز عن التصرف وحده واما
عند ابي يوسف فلان الحي وان كان يقدر على التصرف وحده لكن الموصي
قصد ان يخلفه متصرفان في حقه وقد امكن بنصب الآخر فينصب فتحمل المسئلة
ونافية وفي الخانية والولوالجية وبيوع الخلاصة عن الزيادات انه لا يجوز
بيع احد الوصيين مال اليتيم من الوصي الآخر ولا شراؤه له منه كما لا يجوز

من جنسها وطلبها والخصومة في حقوق الميت على الناس او عند الناس والخصو
فيما يدعى على الميت ذكره في النتف وتنفيذ الوصية المعينة وعتق العبد
المعين للاعتاق واستيجار الظئر وشراء الطعام والكسوة وما لابد منه
للصغار وايجار نفس اليتيم لعمل تعلم واجارة مال اليتيم ذكره في البغية
ورد الودايع والامانات والعواري والغصوب ورد المشتري شراء فاسدا
وحفظ الاموال المجتمعة وجمع الضايعة منها وبيع ما يخشى عليه التوى والتلف
كالفواكه واللحوم وقبول الهبة للصغير وقسمة المكيل والموزون وفي
العتابية وله تنفيذ الاعتاق فيما اذا اوصى بعتق عبد بغير عينه بعد ما عينه
الورثة كلهم وله ان يتصدق بالثلث الشايع فيما اذا اوصى بثلث ماله
للفقراء وتنفيذ ما عزل من الدراهم للصدقة قال في الخانية وفيما سوى هذه
التصرفات مما يكون من باب الامانة والولاية او يكون فيه مدخل للراي
او يكون من اعمال التجارة ذكره في العمادية فانه لا ينفرد فيه احدهما لانه ما رضي
الا براىهما وراى الواحد ليس كراى المتعدد فلا ينفرد في قبض دين الميت وقبض
ودايعه ذكره في الخانية والعتابية ولا يبيع احدهما شيا ولا يشتري ولا يوجر
ولا يستاجر ذكره في النتف ولو مات المودع وله وصيان ينفرد احدهما
بالقبض عند عدم الدين ح العتابية وهذا كله مذهب الطرفين وعند ابي يوسف
لكل منهما ان ينفرد في التصرفات كلها اصل الخلافية خلافية انفراد احد الوكيلين
بالبيع وفي العتابية وهبة هذا العين بلا تعيين للموهوب له اما لو عينه
فان احدهما ينفرد بالهبة هذا ولو وكل احد الوصيين الاخر جاز انفراد
الوكيل في جميع التصرفات وفاقا لان راى الوكيل راى الموكل فيجتمع ح في
تصرفه الرايان فيجوز عندهما ايضا وفي البغية ينفرد احد الوصيين باجازة

بان يقوم مال الميت بقيمة معلومة فاذا بلغ ما امر به الميت يتصدق من تلك
الحنطة والشعير لانهما سواء وفيها ايضا اذا كان في التركة كسوة وطعام
فدفع احد الوصيين ذلك الى الايتام الذين اوصى لهم به ذكره الناطفي رحمه الله
انه يجوز فان لم يكن ذلك في التركة فاراد احدهما ان يشتري والآخر
حاضر ليس له ذلك الا بامر الآخر وفي الولوالجية للميت دين على احد
الوصيين لا يبرا باداءه الى الوصي الآخر ومثله في خزانة المفتين وفي
الذخيرة قاسم الوصيان الملك فاخذ احدهما نصيب بعض الورثة والآخر
حق الآخرين منهم لم يجز عند الكل وكذا اذا غاب احدهما فقاسم الآخر الورثة
عند الطرفين خلافا لابي يوسف رحمه الله فانه يجوز عنده وفي نتف الغزنوي
اذا اختلف في المال عند من يكون ان جعلاه عند احدهما جاز وان
اودعاه رجلا جاز وفي الخانية باع عبدا فرد على وصيه بالعيب فلاحدهما
الانفراد برد الثمن على المشتري وليس لاحدهما قبض المبيع المعيب ولا ايداع
ما صار في يده من التركة وفيها اوصى بشراء عبد واعتاقه ليس لاحد الوصيين
الانفراد بالشراء اما لو شريا عبدا فلكل واحد منهما اعتاقه بدون راي صاحبه
وفي النوازل اوصى بان يشتري من ثلثه بالف عبدا ويعتق عنه وله
وصيان ولاحدهما عبد يساوي اكثر منها لكن يبيعه بالالف قال الصفار
ان كان فوض الى كل منهما الانفراد في ذلك جاز شراء الوصي الآخر منه والا
يبيعه مولاه من رجل ويسلم اليه ثم يشتري هو وقرينه معا للميت لان الشراء لا يصح
الا منهما وهو المختار كذا ذكره الولوالجي والخاصي ومثله في الخانية وقال وهذا
اصوب يعني قول الصفار رحمه الله قلت وهذه خلافية وفيه وفي الخانية مات
في يوم ثلج شديد فلم يحمله المحتسبون فاستاجر احد الوصيين حمالين فحملوه

من الاجنبي قال في الخانية وهذا عند ابي حنيفة رحمه وفي الخلاصة ان محمدا رحمه
وفي الولوالجية وانما لم يجز لان البايع اذا طلبه باداء الثمن يقول اعطيك
النصف واحبس النصف فيودي الى النزاع قلت وهذا نزع الى كون المسئلة
وفاقية والظاهر انها خلافية مبناها الاستبداد بالبيع وعدمه وفي احكام الصغار
لا يجوز لاحد الوصيين ان يكاتب عبد اليتيم الا برضاء الاخر وقد مر في فصل
العتق وفي الحدادي تصرف احد الوصيين ثم اجاز صاحبه جاز ولم يحتج
الى تجديد العقد الا اذا كان تصرفا لا يتوقف كالبيع والشراء فلا يجوز وفي الخانية
اوصى بالتصدق عنه بكذا وكذا فان لم يعين الفقير لا ينفرد احد الوصيين
بالتصدق خلافا لابي يوسف رحمه وان عينه يجوز الانفراد عند الكل قال و
كذا لو اوصى بشيء للمساكين ومثله في الولوالجية والعتابية ثم قال قال الامام
شمس الائمة الحلواني رحمه كان مشايخنا يظنون انه اذا اوصى بشيء من ابواب
البر ينفرد احد الوصيين بتنفيذها وليس الامر كما ظنوا بل الجواب على الوجه
الذي ذكرناه وفي الخاصي عن النوازل والوجيز عن الفتاوى اوصى
اليهما بالتصدق بقفيز معينة من الحنطة قبل ان ترفع جنازته فدفعه احدهما
ان كانت الحنطة في دار الميت او في ملكه جاز دفعه ولا يكون للوصي الاخر منعه
عن دفعه لان تصدقها لا يفتقر الى الرأي كذا في الولوالجية وان اشتراها
من الغير فالصدقة على المشتري لا على الميت فيضمنها لان الشراء لكونه مما
يجري فيه الرأي لا يجوز الا باجتماعهما فلا يدخل المشتري في ملك الميت كذا
في الولوالجية قال الفقيه ابو بكر رحمه يوخذ في هذا بقول ابي حنيفة ومحمد
ومثله في الخانية وفي الولوالجية اوصى بشراء قفيز من حنطة وقفيز
من شعير بعد موته ويفرق على الفقراء وفي التركة حنطة وشعير فلا باس بان يقسم

يرفع الحاكم المغصوب الى ثقة امين وان كان اولا وفي الوديعة يتركه عند
المودع وفي النوازل والظهيرية والخانية قال لوصيين ضعا ثلثي حيث شئتما
او اين شئتما فمات احدهما قبل الوضع قال ابن مقاتل فان الوصية تبطل والثلث
يرجع الى الورثة قال في الولوالجية لانه علق وصيته ذلك بمشيتهما ولا يتصور
ذلك بعد الموت اما لو قال جعلت ثلثي للمساكين وقال لهما ذلك فمات
احدهما قال فان القاضي يجعل وصيا اخر مع الحي منهما فينفذان الوصية او
يقول للحي ضع انت وحدك فيمن شئت فيضعه فيمن شاء وقال ابو يوسف
اخر الكتاب في منهما الوضع فيمن شاء في جميع الصور وفي الهداية اقر الوصيان
بان معهما ثالث يملك القاضي نصب الثالث معهما لانهما اعترفا بالعجز عن
التصرف وفي الولوالجية ادعى اثنان انهما وصيا الميت فاقام احدهما
بينة عادلة ولم يقم الاخر لا يجوز لمن اقام ان يتصرف في مال اليتيم لانه اقر
انه وصي مع اخر ولا يجوز لاحد الوصيين ان يتصرف في مال اليتيم بدون
امر الاخر قلت فيرفع الامر الى القاضي كما فيما اذا مات احد الوصيين
على ما مر والله تعالى اعلم فصل في الاخراج في فتاوى ظهير الدين المرغيناني
ان للوصي ان يخرج نفسه من الوصاية ان عرف عجزه وكثرة اشتغاله وفي
الولوالجية والحيلة في اخراج الوصي نفسه من الوصاية بعد ثبوتها له ان يدعي
عينا من اعيان التركة ولا يثبته فيتهمه القاضي ويخرجه عن الوصاية حتما على
ما مر في فصل الدعوى قلت ثم قدرة القاضي على نصبه ثانيا مدفوع بكون الرضا
بيده واقول ودلت المسئلة على جواز اختيار الكذب خوفا عن الوقوع
فيما هو اعظم منه لانه في دعواه هذه كاذب فتامل وفي قنية المنية اوصى
اليه ثم قال لا اريد وصايتك قال القاضي علاء الدين المروزي لم يكن قوله

الى المقبرة والوصي الآخر هناك وهو ساكت او استاجرهم بعض الورثة وكل
من الوصيين ساكت قال الفقيه ابو بكر الاستيجار جائز والاجرة من جميع
المال كالكفن ومثله في الولوالجية وقال الحاكمي رادا به اذا كان الامر بحال
يوجد من يحمله سوى الأجراء لان جواز استيجار حاملي الموتى انما يكون اذا وجد
من يحمل غيرهم قلت والا يكون حمله واجبا على الاجراء فلا يجوز لهم اخذ الاجرة
على الحمل وفي الخلاصة عن الايضاح اوصى اليهما فمات وعليه ديون وعنده
ودايع لاقوام شتى فقبض احد الوصيين المال والودايع بلا اذن صاحبه
فهلك في يده لا يضمن لجواز انفراد احد المتعدد بقضاء الدين ورد الودايع فصار
كما اذا اوصى الى واحد فقبض لذلك فهلك في يده وقد مر في فصل الضمان
وكذا لو لم يكن في المسئلة على الميت دين فقبض احدهما التركة فضاعت في يده
وكذا لو كان على الميت غصوب عند اقوام شتى فاخذ احدهما المغصوب من
ايدي الغاصبين بلا اذن صاحبه فضاع عنده وبالجملة منزل الميت وغيره
واليد المحصنة وغيره سواء في هذه الاشياء نظرا الى الوصي بخلاف الوارث
فانه ليس له القبض الا من منزل الميت ومن اليد الغير المحصنة حتى لو قبض الوارث
دينا للميت او وديعة عند اخر او اخذ من الغاصب من الميت فضاع عنده
يضمن حصة غيره من الورثة وقال في الخانية الا ان يكون ما اخذه في موضع
يخاف عليه الهلاك فلا يضمن استحسانا وفي الخلاصة عن الجامع الكبير
احد الورثة اذا قبض شيئا من التركة فضاع يضمن حصص غيره من الورثة
الا اذا كان المال في موضع يخاف عليه الضيعة اما الوصي فانه يقبض مطلقا
وفي الخانية وان كان للميت وديعة عند آخر او كان ماله في يد الغاصب
فان احد الوصيين لا يملك الاخذ من المودع والغاصب ففي الغصب يدفع

٩٩

137

انعزال العدل بعزل القاضي اياه واستبعاد القاضي ظهير الدين هذا القول
وقول ابي ذر بعدم انعزال منصوب القاضي بالعزل اذا كان عدلا كافيا قال
استاذنا واذا انعزل وصي الميت بالعزل وان كان عدلا كافيا فكيف
لا ينعزل وصي القاضي بالعزل قلت ولما كان للقاضي ولاية عامة وكان
الاظهر من عدله واسلامه انه لا يعمل الا ما فيه النفع والمصلحة فلا جرم انه لو لم يكن
في عزله مصلحة لليتيم والميت لما عزله لان مبنى الكلام انما هو هذا فمقتضى
قواعد الفن جواز عزله ونفاذ اخراجه مطلقا وما يرى في بعض الكتب بصحيح
القول بعدم الانعزال فمبناه دفع المفسدة الا يرى الى ما في جامع الفصولين
من ان الصحيح عندي انه لا ينعزل لكونه كالموصى فهو اشفق لليتيم من القاضي
فلا يكون عزله نظرا لليتيم وامور القاضي نظرية وينبغي ان يفتى بهذا الفساد
الزمان كيف علل عدم الانعزال بعدم المصلحة والنظر فيه وفساد قضاة
الزمان وانت تعلم انه عسى لا يوجد من يقول بانعزاله والحالة هذه وانما يقول
القائل به حملا لاحوال القضاة على الصلاح على ما هو الاصل الاصيل عند علماء الفن
فالاولى عندي ان يجعل هذا من قبيل اختلاف العصر والزمان لا من قبيل اختلاف
الحجة والبرهان هذا ولو كان الوصي عدلا غير كاف قال في المنتقى والولوالجية
لا ينبغي للقاضي عزله ايضا بل يضم اليه مشرفا امينا مرضي السيرة مهتديا
في التجارة او يضم اليه وصيا آخر عدلا كافيا لان تمام النظر فيه ومع هذا
لو عزله ينعزل لانعزال من هو اولى منه على ما سلف وكذا لو اتهمه القاضي
بالفسق او الخيانة ولم يظهر له بعد فانه يشده بمشرف او يضم اليه كافيا ذكره
في الخلاصة ومختارات النوازل وكذا في الذخيرة وقال وهو الصحيح
قال في الولوالجية وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وذلك لان الموصي رضي

ذلك عزلاً عن الوصاية وفي الايضاح والعدة والخلاصة لا يعزل وصي نفسه
في غير مجلس الحاكم لانه ملتزم للقيام في مصالح الموصي فلا يملك اخراج نفسه الا
بحضرة من يقوم مقام الموصي ممن له ولاية التصرف في مال الميت وفصل اختلال
اموره وهو الحاكم وفي الحافظيه وصي القاضي اذا اراد عزل نفسه ينبغي ان يشترط
علم القاضي بعزله اصله عزل الوكيل نفسه فانه يشترط فيه علم الموكل كذا هذا وفي
الهداية وساير الفتاوى الوصي اذا حضر مجلس الحاكم فشكى العجز لا يجيبه الحاكم
بالعزل بل ان ظهر عنده كثرة اشغاله وعجزه عن القيام بامر الميت في ماله
فانه يدفع ضرر البقاء باستبداله لانه بعد طلب العزل يقل اهتمامه بمصلحة اليتيم
فيتضرر اليتيم باهماله ثم ان كان الوصي عدلا امينا كافيا لا ينبغي للحاكم
ان يعزله لانه ليس له ولاية الحجر على القول الرشيد خصوصا اذا قام مقام
الاب الرشيد اما لو عزله فعند الامام شيخ الاسلام خواهرزاده ينعزل و
يصير القاضي جائرا كذا في الولوالجية وهو المذكور ايضا في الفتاوى الصغرى
وشرح ادب القاضي للصدر الشهيد وهو الصحيح لان قضاءه وقع في محله
فينفذ ذكره في الولوالجية وذكر في المنتقى والاقضية ان فيه اختلاف
المشايخ ذكر القدوري والطحاوي انه ليس للقاضي عزله من الوصاية و
لا ادخال غيره معه الا اذا خان او كان فاسقا معروفا بالشر فيبدله بالخيانة
او عجز عن التصرف فيعضده بالعدل الكافي وقال الفضلي رحمه الله اذا عجز الوصي
عن تنفيذ الوصايا يكون للقاضي عزله ذكره قاضيخان في باب تصرفات
الاب والوصي قال شيخ الاسلام خواهرزاده في شرح ادب القاضي وكان
ظهير الدين المرغيناني يستبعد القول بالانعزال ويقول ان الوصي المختار مقدم
على القاضي لقيامه مقام الميت وقال الزاهدي في القنية بعد ما ذكر انعزال

للامام عزل المشايخ المنصوبة على الاوقاف القديمة وعزل اولاد المتوفى
عن تولية اوقافهم القديمة اذا لم يكونوا عدولا صالحين لذلك قال ويجوز
عزلهم بلا استجباب اذا كانوا عدولا صالحين وفي الخانية عن الفتاوى
الفضلية عجز الوصي عن تنفيذ الوصايا للحاكم ان يعزله وفيها وفي الظهيرية
عجز الوصي عن القيام بامور الميت في التركة فاقام الحاكم وصيا غيره ثم
قال الاول بعد ايام صرت الآن قادرا على القيام بامور الوصاية قالوا
هو وصي على حاله ولا يحتاج الى اعادة الحاكم لان الحاكم ما اقام الثاني مقامه
حتى يكون نصبه عزلا له انما ذكر انه اقام آخر للعجز وذلك ضم وليس بعزل
ومثله في فتاوى الفضلي والخانية وفي الخلاصة اما اذا اقام قيما آخر
مقام العاجز ينعزل وعزاه الى قسمة الفتاوى قال الخاصي في آخر كتاب
الوقف لان الثاني لا يقوم مقام الاول الا بعد العزل وللقاضي ولاية
عزل الوصي بالعجز صونا لمال الايتام عن الضياع واحياء لحقوق الاموات
وفي التجريد كان للميت وصي فلم يعلم به القاضي فنصب له وصيا لا يكون
فعله هذا اخراجا للمختار عن الوصاية ذكر في الخلاصة وفي الخانية ولو جن
الوصي مطبقا ينبغي ان يبدله القاضي ولو لم يفعل حتى افاق الاول فهو على
وصايته وقد مر في فصل نصب الوصاية وفيها وصي استهلك مال اليتيم
يخرجه الحاكم ويجعل غيره بدله فيدفع الاول الضمان اليه ثم ينصبه الحاكم
فيقبضه من الثاني ويحفظه لليتيم وقد مر في فصل الضمان وفي الخلاصة
اذا ادعى الوصي دينا على الميت لا يخرجه القاضي اما اذا ادعى عينا من الاعيان
فانه يخرجه عن الوصاية وقد مر مفصلا في فصل الدعوى فصل في تصرفه بعد
الخروج ذكر في الواقعات والنوازل والخلاصة عن المنتقى ان قبض

بوصايته وامكن تدارك ماصدر عنه من الخيانة بضم العدل الكافي اليه فلا حاجة
الى نقض الوصاية الاولى والمخالفة للموصى وهو ننفى من القاضى واعلم بامور
اولاده واموالة ولو كان الوصى فاسقا معروفا بالشر يبدله بالعدل الكافى
صونا لمال الميت من التوى والهلاك ذكره فى شرح الطحاوى والمنتقى وقال
فى الذخيره والى هذا اشار محمد رحمه الله فى الاصل وفى جامع الفقه للعتابى عن نشر
عن ابى حنيفه رحمه الله تعالى فى وصى تهمه القاضى يجعل معه وصيا آخر وفى قنية
المنية للزاهدى رحمه الله نصب القاضى وصيا كافيا امينا ثم عزله قال ابو ذر رحمه الله
لا ينعزل الوصى لانه اشتغال بما لا يفيد قلت لان عليه نصب مثله فيكون
عزله عبثا وفى الهداية شكى الوارث الى القاضى عجز الوصى لا ينبغى له ان يعزله
مالم يبدله خيانته لاعتماد الموصى عليه وفى الخانيه والحافظيه وعن ابى يوسف
ان الحاكم اذا شكى اليه يسئل عن احواله سرا فان كان ما ذكر له عنه حقا بدله
بغيره وفى البنية اتهم الوصى يضم الحاكم بضم اليه آخر وفى الظهيرية هذا عند
الامام رحمه الله ويخرجه عند ابى يوسف وهو القياس وعليه الفتوى قال لان الاب
لو خيف منه على مال ابنه الصغير ينزع من يده المال فالوصى اولى به قلت وبعد
ما قال هذا القول يستبعد منه ما سبق من استبعاده القول بالانعزال وفى
الفتاوى الكبرى والخلاصة عن شرح الطحاوى الاوصياء البالغون الاحرار
ثلثه امين قادر على القيام بما اوصى اليه فيقرر وليس للقاضى عزله وفى
المنهاج لا ينبغى ان يخرجه مالم يعلم خروجه من الواجب عليه وامين عاجز عن القيام
بما امر له فيضم اليه المعين النفقة وفاسق ومنه الكافر فيعزل البتة ويبدل بغيره احياء
لمال الميت وصونا عن التوى والتلف ومثله العبد وكذا الصبى والوصى
المخوف على ما اوصى له ذكره فى المنهاج وفى غنية المنية للسجستانى يجب للامام

لوصى الوصى لى ان يتصدق بها على من يشاء ومثله عن القاضي علاء المروزي
قال لان مشيئته كمشيئة الوصى ثم سئل الحلبي عم بانه لو كان الوصى الاول
حيا ولكنه ابى التصدق هل يجبر الوصى على التصدق فلم يكتب جوابا فيه
قال ولو باعها الوارث حين ابى الوصى عن التصدق لم ينفذ بيعه و
في الذخيرة ولو مات الوصى فالمطالبة فيما باعه من مال الصغير لورثة الوصى
او لوصيه ولو لم يوجد واحد منهما ينصب له الحاكم وصيا فيطالب هو
المشتري بحقوق العقد وفي بيوع الخلاصة رجل بعث الى بياع اغناما
ليبيعها فباعها من رجل ومات البياع وترك وارثا فطالب صاحب
الاغنام المشتري بالثمن فزعم المشتري انه نقد الثمن للبايع لم يصدق
على نقده الا ببينة وليس لصاحب الاغنام ان يطالب وارث البياع
ما لم يثبت قبض البياع الثمن لانه ما لم يثبت قبضه لا يصير مجهلا للوديعة
فلا يصير الثمن دينا في تركته وليس له ان يطالب المشتري الا بامر وصى
البياع لان حق المطالبة بعد موت الوكيل بالبيع لوصى الوكيل فان لم يكن
له وصى ينصب القاضي له وصيا فيطالب قال وقال في الفتاوى لان
البياع يصير وكيلا بالبيع والوكيل بالبيع اذا مات ينتقل حق قبض الثمن الى
وصيه وان لم يكن له وصى يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب له وصيا
لا يكون حق القبض للموكل قال وانظر هذا ما ذكر في الاصل احد المتفاوضين
اذا باع شيا من المفاوضة ولم يقبض الثمن حتى مات وكان قد اوصى
الى رجل كان حق قبض الثمن الى وصيه لان وصى الانسان بعد موته بمنزلة
وكيله في حيوته ولو كان البايع قد وكل رجلا في حيوته بقبض الثمن كان
حق قبض الثمن الى وكيله لا الى موكله كذا هذا وفي فتاوى رشيد الدين عم

الوصي دين الميت بعد بلوغ الصبي وادراكه جاز ما لم ينهه الصبي عن القبض
اما اذا انهاه بعد ما بلغ فانه لا يجوز فلا يبرا المديون بالدفع اليه بعده كما
يبرا به قبله وفي العدة والخلاصة خرج من الوصاية فقبض الدين لليتيم
ان وجب الدين بعقده الذي يرجع حقوقه اليه صح قبضه فيبرا المديون
بالدفع اليه ويصير كالديون التي اديت اليه حال وصايته وان وجب بعقده
الذي لا يرجع حقوقه اليه بل يرجع الى المالك او وجب بعقد غيره او كان
موروثا لليتيم لا يصح قبضه فلا يبرا المديون بالدفع اليه ومثله في الفتاوى
الصغرى وفي جامع العتابي واذا اخرج القاضي الوصي ثم قال كنت بعت
هذا العبد لم يصدق فصل في ايصاء الوصي للوصي ان يوصي بما اوصى
له به اطلق له الموصي ولم يطلق والثاني وصيهما جميعا كذا في المنهاج
وفي السراجية والخلاصة للوصي ان يوصي الى آخر وان لم يكن ماذونا له
فيه من جهة الموصي وفي الهداية وغيرها انه لو اوصى الوصي الى آخر فهو وصي في كل من
تركة الموصي وتركة الموصي الى الموصي وكونهي الاول الثاني عن الايصاء قال
صاحب المجمع وهذا قول الامام عم وقالا هو الثالث وصي في تركة الوصي
خاصة قلت وكذا الحال في الرابع والخامس وبالجملة وصي كل وصي في
حكم ذلك الوصي في كل المواضع وجملة الاحكام قال في جامع الفقه واذا
اوصى الوصي الى رجل فهو وصي في تركتهما وكذا لو اوصى الى رجل ثم اوصى الوصي
الى آخر ثم مات الموصي الاول ثم الثاني فالثالث وصي لهما وفي القنية
عن صاحب المحيط ان وصي الميت ووصي القاضي اذا اوصى الى غيره جاز
وصار وصيهما وصي الميت او القاضي وفي القنية قال لوصيه تصدق
بهذه الضيعة على من شئت فمات الوصي قبل المشية قال الحلبي لوصي

بعين بعقده

فهو وصي

كما يكون له ان يتصرف في تركة الموصي الثاني وذلك لانه لو تصرف في التركة
الاولى في حيوة صاحبه باذنه او توكيله لجاز فكذا بعد الموت بايصائه اليه
لانه كالتوكيل ويروى في المسئلة عدم جواز تصرفه ايضا لكن الصحيح هو الصحة
وفي المحيط عن فتاوى اهل سمرقند اذا تصرف واحد من اهل السكة في مال
الميت بالبيع والشراء ولا وصي للميت وهو يعلم انه لو رفع الامر الى القاضي
حتى ينصب وصيا فالوصي ياخذ المال ويفسده افتى ابو نصر الدبوسي
ان تصرفه جائز للضرورة وهذا نوع استحسان منه وبه يفتى وفي المحيط
عن المنتقى مات في السفر فباع رفقاؤه تركته وهم في موضع ليس فيهم
قاض قال محمد رحمه الله جاز بيعهم وللمشتري الانتفاع بما شراه منهم ثم اذا
جاء وارثه فان شاء اجاز البيع وان شاء اخذ ما وجده من المتاع وضمن
ما لم يجده كاللقطة اذا جاء صاحبها ياخذها وان لم يجد فله ان يضمن الذي
اصابها وله ان يجيز التصدق وكذا متاع البيت وفي نوادر ابن سماعة ان
محمدا رحمه الله قال استحسن بيعهم الثياب والمتاع اما يبيعون الرقيق ولا ينفقون
على الرقيق من مال الميت وطعام له ويكون الرقيق هو الذي ينفق
على نفسه منه وفي المحيط عن ابي سليمان الجوزجاني انه قال
مات رجل يقال له ليث المروزي ولم يوص الى
احد فباع محمد بن حسن كتبه ومتاعه في
بيع من يزيد ولم يكن محمد رحمه الله
قاضيا

ويروى انه قال محمد رحمه الله لا ابيع
والله يعلم المصلح من المفسد
تمت

والحمد لله وحده والصلوة والسلام على من لا نبي بعده

مات الوصی فبلغ الصبی فولایة قبض ثمن ما باعه الوصی والمطالبة للمشتری
لوارث الوصی او وصیه دون الیتیم الذی بلغ وفی مختارات النوازل
للوصی ان یوصی الی غیره فیما اوصی الیه عندنا ویکون الثانی وصیا فی کل من
ترکة الوصی والموصی الاول عند الامام عه ویکون وصیا فی ترکة الوصی
خاصة عندهما وفی الخانیة الوصی اذا حضرته الوفاة واوصی الی آخر فان قال
اوصیت الیک فی مالی ومال المیت الذی انا وصیه او قال اوصیت الیک
ولم یزد یکون وصیا فی الترکتین معا روایة واحدة اما علی ترکته فلو لا
علی نفسه واما علی ترکة الموصی الاول فلقیامه مقامه بالاقامة من الموصی
نفسه فیثبت لنائبه ما یثبت له من ولایة التصرف فی مال المیت الاول
نیابة اما لو قال اوصیت الیک فی ترکتی فالصحیح انه یکون وصیا فیهما
ایضا لحصول القیام مقام الوصی فیکون له من الولایة ما کان للوصی الاول
اذ لولاه لم یکن قائما مقامه وروی عن الصاحبین عه اقتصار وصایته علی
ترکة الوصی الاول اعتبارا للتنصیص وفی المنهاج للعلامة شرف الدین
لو قال احد الوصیین للثانی منهما جعلتک وصیا فی ترکتی روی عن
الامام عه انه وصی فی المالین جمیعا وعنهما انه وصی فی ترکة الثانی خاصة
وفی البنیة مات احد الوصیین موصیا الی صاحبه جاز تصرفه یعنی تصرف
الباقی منهما وحده وفی المنهاج ان الجواز قول محمد عه وهو قیاس قول
ابی حنیفة عه الله تعالی وعن الامام عه انه لا یجوز وهکذا عن ابی یوسف عه الله تعالی
فیضم الیه القاضی آخر ومثله فی جامع الفقه قال وکذا اذا مات احدهما او لم یقبل
جعل القاضی معه آخر عندهم وفی الخانیة اوصی الی اثنین فمات احدهما و
اوصی الی صاحبه یکون لصاحبه ان یتصرف فی ترکة الموصی الاول وحده کما